

**Tercera Parte:** *Tribunal Constitucional y división de poderes*

- |    |   |     |
|----|---|-----|
| I. | Posición del Tribunal Constitucional en el régimen político | 421 |
|    | 1. Democracia versus autocracia                             | 422 |
|    | 2. Régimen presidencialista                                 | 432 |

## POSICION DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL REGIMEN POLITICO

La posición que ocupa el Tribunal Constitucional en el sistema político sólo es posible de interpretarla, a partir de concebir dicho *status* en el marco de la forma de gobierno en que se desenvuelve, pero no de cualquier estructura política, sino del régimen democrático. Para lo cual, es importante partir de concebir que la distribución o concentración de poderes es lo que diferencia a la democracia de la autocracia, en tanto los regímenes autocráticos se caracterizan por la concentración de poderes. En ese sentido, se ha señalado que “la diferencia básica entre los diferentes sistemas políticos radica en sí en el poder, es decir si el poder está distribuido para un común ejercicio del mismo, o; si dicho ejercicio del poder está concentrado en un sólo poseedor que lo monopoliza”<sup>15</sup>.

A partir de esta vieja tesis, muchas veces se ha postulado la antítesis teórica entre democracia versus autocracia, válida para las sociedades pluralistas e integradas<sup>16</sup>, sin embargo, en las sociedades heterogéneas y desintegradas ambas esferas políticas muchas veces pueden encontrarse en la práctica superpuestas, por ello se ha señalado que “en los países en vías de desarrollo se registra una tendencia general a la adopción de regímenes democráticos, o de transición hacia la democracia, a partir de regímenes autocráticos u oligárquicos, cuyo proceso está lleno de vacilaciones, retrocesos o tomas de posición democrática más aparente que real en busca simplemente del paraguas legitimador, junto a otras mucho más auténticas”<sup>17</sup>. Proceso que se hace evidente en los modelos de democracia tutelada, míni-

- 
15. Karl Loewenstein, *Verfassungslehre...*, *op. cit.*, p. 32; asimismo, Juan Ferrando Badía, *Tipología de los sistemas políticos*, en *Revista de Política Comparada* Nos. 10-11, Homenaje a Pablo Lucas Verdú, Madrid, 1983, pp. 161-189.
  16. Raymond Aron, *Democratie et totalitarisme*, Paris, Gallimard, 1965, pp. 111 ss. y 225 ss.; asimismo, Juan Ferrando Badía, *Democracia frente autocracia. Los tres grandes sistemas políticos*, Madrid, Tecnos, 1989, pp. 121 ss.
  17. José Rubio Carracedo, *Democracia mínima. El paradigma democrático*, en *REP*, Nº 89, Julio-Setiembre, Madrid, CEC, 1995, p. 166.

mas o delegadas que se viene implementando en muchos países emergentes de América Latina, como el Perú<sup>18</sup>.

Por ello, en principio, se puede señalar que la operatividad de las instituciones constitucionales se encuentran insertas en medio del funcionamiento del sistema político democrático, pero no de manera formal sino real y concreta. En consecuencia, la función del control constitucional de las leyes a cargo del Tribunal Constitucional, no está exenta de las presiones políticas de la mayoría parlamentaria, más aún, cuando las sentencias judiciales son contrarias a las opciones políticas del gobierno. A lo cual hay que añadir, que dicha mayoría parlamentaria se encuentran en total sintonía con la voluntad del Presidente de la República, que usualmente es el líder de su partido o agrupación política<sup>19</sup>. Con lo cual se puede señalar que la justicia constitucional se encuentra bajo el fuego directo del asambleísmo y del presidencialismo. Motivo por el que es necesario delinear las relaciones del Tribunal Constitucional con los poderes públicos, en el marco de estas desviaciones del sistema político democrático y de su forma de gobierno presidencial.

## 1 DEMOCRACIA VERSUS AUTOCRACIA

La implementación de la democracia en América Latina no se ha dado de forma pura, sino contaminada con la autocracia<sup>20</sup>. En efecto, la democracia ha surgido, antes que electoralmente y en periodos de estabilidad política, en épocas de convulsión social y a través de guerras civiles o revoluciones, bajo el argumento de la legitimidad social. Por eso, se puede decir que la idea predominante de la democracia, es la del gobierno de la mayoría, ya sea porque un caudillo vence en las elecciones o se hace del poder de facto en nombre del pueblo, sin considerar que la democracia es sobre todo un proceso histórico, que tiene como finalidad la limitación del poder, en aras de proteger la libertad humana<sup>21</sup>. Sin embargo, la tradición democrática peruana se ubica en las antípodas de esta concepción liberal de la democracia y se encuentra más bien en la línea de la “democracia totalitaria que implica el

18. Guillermo O'Donnell, *Delegative democracy?*, Notre Dame-São Paulo, Kelen Kellog Institute/CEBRA, 1990; José Rubio Carracedo, *Democracia mínima*, en *REP*, N° 89, Julio-Setiembre, 1995, Madrid, CEC, pp. 165 ss.; asimismo, Carlos Santiago Nino, *The constitution of deliberative democracy*, New Haven & London, Yale University Press, 1996, pp. 1-14.

19. Arturo Valenzuela, *El presidencialismo en crisis*, en *Pensamiento Constitucional*, Año III, N° 3, Lima, PUCP-MDC, Fondo Editorial, 1996, pp. 15-28.

20. Larry Diamond, *Is the third wave over?*, en *JD* 7.3, 1996, pp. 20-37.

21. Karl Popper, *Open society and its enemies...*, op. cit., p. 169; asimismo, Charles Howard Mellwain, *Constitucionalismo antiguo y moderno...*, op. cit., pp. 15-37.

dominio despótico de la mayoría o, lo que es más probable, en nombre de la mayoría<sup>22</sup>.

En efecto, nada hay más de lo que se abuse en la vida republicana del Perú que apelar, so pretexto de una emergencia nacional, a la «*salus populi suprema lex est*», para ejercer la democracia verticalmente a través del Presidente de la República; concentrando el poder y la información<sup>23</sup>. Lo cual se pone en evidencia regularmente, ya que cada vez que la mayoría parlamentaria ha sido del mismo partido o afín del Presidente de la República, no cumple con su función legislativa y de control al gobierno, mientras que cuando la mayoría parlamentaria ha sido de signo contrario al Presidente, ha desarrollado un control y fiscalización que a juicio del Ejecutivo ha sido desgastante cuando no destructiva del gobierno<sup>24</sup>. En ese sentido, las distintas fuerzas políticas apelando a la legitimidad democrática de las masas o utilizando métodos democrático electorales, han implementado dictaduras civiles, cuando no han sido dictaduras militares, pero siempre utilizando el paraguas de la democracia para ejercer autocráticamente el poder, la mayoría de las veces en favor de las élites económicas y sociales.

Es del caso precisar que la propia democracia tiene un concepto ambivalente, que es necesario delimitarla en función del liberalismo, en la medida que son instituciones antinómicas que usualmente se asumen de manera única, siendo que históricamente

a) el liberalismo supone la división de poderes como recurso técnico para limitar los propios poderes. La democracia, en cambio, no admite limitación alguna para los poderes del pueblo [...] b) para el liberalismo es esencial la salvaguardia de los derechos de las minorías, pues todo individuo tiene una esfera intangible frente al poder del Estado; para la democracia, la voluntad de la mayoría no puede tener límite, c) el liberalismo significa así libertad frente al Estado; la democracia, posibilidad de participación en el Estado...<sup>25</sup>.

22. Ramón Cotarelo, *En torno a la teoría de la democracia*, Madrid, CEC, 1990, p. 31; asimismo, Gerhard Leibholz, *Problemas fundamentales de la democracia moderna...*, *op. cit.*, pp. 23 ss.

23. Giovanni Sartori, *Demokratie Theorie*, Primus Verlag, Darmstadt, 1997, pp. 137 ss.; Norberto Bobbio, *Il futuro della democrazia...*, *op. cit.*, pp. 94 ss.; asimismo, Néstor Pedro Sagüés, *Derecho constitucional y derecho de emergencia...*, *op. cit.*, pp. 1037-1039.

24. Alberto Fujimori, *Manifiesto a la Nación del 5 de abril de 1992*, en *La República*, Lima, 5 de junio de 1992, p. 4. Sin embargo, es del caso recordar que sólo el Ministro de Agricultura –Ross Link– fue interpelado y censurado, cuando la oposición parlamentaria era mayoría en el Congreso durante 1990-1991.

25. Manuel García Pelayo, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Revista de Occidente, 1959, p. 198.

Como quiera que la soberanía del pueblo no es absoluta, sino relativa, es decir, está limitada por la propia Constitución, que es obra del pueblo como poder constituyente, cabe entender perfectamente que las decisiones de la mayoría parlamentaria no puedan exceder las competencias asignadas en la Constitución, en un sentido formal y material. Por eso se ha dicho que “en todo Estado en el que de hecho no se observe la distinción entre constitución y gobierno no existe verdadera constitución, ya que la voluntad del gobierno carece de control, de modo que en realidad estamos ante un estado despótico”<sup>26</sup>. Es así que no resulta sorprendente que Valle-Riestra saliente Presidente del Consejo de Ministros del gobierno de Fujimori, que contaba con el incondicional apoyo de la mayoría del Congreso, haya expresado que “la mayoría parlamentaria es mediocre, sumisa y totalitaria”<sup>27</sup>.

En ese sentido, se puede señalar que los límites constitucionales al gobierno democrático de la mayoría deben basarse en el respeto de los derechos fundamentales, y en la defensa de la división del poder, con justicia social, por cuanto son principios y garantías que ordenan la vida pacífica y justa de la comunidad. De esta manera, la antinomia democracia versus liberalismo se resuelve en la forma del Estado democrático, constitucional y social, en tanto régimen basado tanto en el principio político de la voluntad popular, como en el principio jurídico de la soberanía de la Constitución y en el principio económico de la justicia social.

De modo que ni la autocracia ni la democracia se presentan de manera pura, sino de manera desigual y combinada, dada la heterogeneidad, complejidad e inestabilidad del país, no cabe presentar antinómicamente ambas formas políticas, salvo a modo de testimonio ético. Lo cual supone reforzar las instituciones naturales de la democracia liberal, partiendo de la realidad democrática peruana. Por eso, sería muy ingenuo pretender analizar el rol del Tribunal Constitucional en una excluyente y alternativa división política entre democracia y autocracia. De allí que diversos analistas hayan calificado al régimen político peruano de *democradura*, es decir mitad democracia y mitad dictadura<sup>28</sup>. Por ello, se puede decir que el Tribunal Constitucional está inserto en un sistema político de *democradura*; lo cual supone que su posición constitucional con los poderes públicos, en la práctica está delimitada por esa relación híbrida de base.

26. Charles Howard McIlwain, *Constitucionalismo antiguo y moderno...*, op. cit., p. 25; asimismo, James Madison, *The Federalist N° 51*, en *The Federalist...*, op. cit., pp. 289–294.

27. EL COMERCIO, edición del 10 de agosto de 1998, revisar <http://www.elcomercioperu.cpom.pe/3/1998/8/10/vall.txt.html>.

28. Domingo García Belaunde, *Representación y partidos políticos: el caso del Perú*, en *Pensamiento Constitucional*, Lima, PUCP–MDC, Fondo Editorial, 1995, p. 70.

Es del caso precisar que las características de la *democratadura* peruana, que configuran el escenario del desarrollo institucional del Tribunal Constitucional son por un lado, el presidencialismo y el neoliberalismo económico, y por otro, la ideología de la tecnocracia y el rol político de los medios de comunicación<sup>29</sup>. Así pues, uno de los argumentos fundamentales para la fácil y casi espontánea adopción de la *democratadura*, con el tácito aval de la opinión pública, ha sido el corrosivo mensaje del Presidente Fujimori acerca de la ineficacia de la democracia representativa, para resolver los dramáticos problemas, por ejemplo de la década de los ochenta en el Perú: la crisis económica –caracterizada por la hiperinflación– y la crisis política –caracterizada por el terrorismo–<sup>30</sup>, que desbordaron a las instituciones de la democracia<sup>31</sup>.

Pero los causantes de esa álgida situación política y económica no fueron las instituciones constitucionales y democráticas –Parlamento, partidos políticos, Poder Judicial o el Tribunal de Garantías Constitucionales–, sino que en esas instituciones se reflejó claramente la crisis del orden liberal de la democracia representativa<sup>32</sup>, que anidó previamente en el orden social y económico<sup>33</sup>. Con lo cual no se obvia la irresponsable conducción con que actuaron muchas de esas instituciones y sus autoridades, al acelerar la descomposición de las clásicas instituciones políticas del derecho constitucional, sino que se las ubica en su real dimensión, al no haber podido realizar un proceso de desarrollo que combine crecimiento con equidad social<sup>34</sup>, en el cual no se puede dejar de lado al rol del militarismo y al alto gasto en recursos militares improductivos<sup>35</sup>.

- 
29. Niklas Luhmann, *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, Leinen, 1998, pp. 190 ss.
  30. Alberto Fujimori, *En el Perú se requiere un símbolo que represente a este sistema*, en Diego Achard y Manuel Flores (entrevistadores), *Gobernabilidad: un reportaje de América Latina*, México, PNUD-FCE, pp. 189 ss.
  31. Enrique Bernales, *Relaciones El funcionamiento del sistema político de la Constitución de 1979*, en AA.VV., *La Constitución diez años después*, Lima, ICS, Fundación F. Naumann, 1989, pp. 140 ss.; asimismo, se puede revisar las críticas democráticas al Estado de bienestar en *Problemas actuales del Estado social y democrático de Derecho*, Actas del IV Congreso Nacional de Ciencia Política, Universidad de Alicante, 1985.
  32. Dieter Grimm, *Krisensymptome parlamentarischer Repräsentation*, en P. Huber, W. Mößle, M. Stock (editores), *Zur Lage der parlamentarischen Demokratie. Symposium zum 60. Geburtstag von Peter Badura*, Tübingen, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), 1995, pp. 3-16.
  33. Pedro de Vega, *Democracia, representación y partidos políticos...*, *op. cit.*, p. 20.
  34. Bernhard Thibaut, *El problema del desarrollo social y la democracia en América Latina a principios de los años 90*, en Dieter Nohlen (editor), *Democracia y neocrítica en América Latina. En defensa de la transición*, Frankfurt, Vervuert-Iberoamericana, 1995, pp. 157 ss.
  35. Edgardo Boeninger, *Latin America's multiple challenges*, y Larry Diamond, *Introduction: in search of consolidation*, en Larry Diamond, Marc Plattner, Yun-han Chu, Hung-mao

Sin embargo, cabe señalar que el más caracterizado gestor de la crisis de la democracia representativa ha sido el *presidencialismo*, en tanto ha actuado como una perniciosa forma de gobierno sin eficacia social<sup>36</sup>. Así, por ejemplo, Fujimori, luego de erigirse sobre la base del apoyo social debido al desgaste de las clásicas instituciones democráticas, se fue distanciando de ellas, para finalmente hacerse del poder total, clausurándolas en 1992 con el apoyo militar, sin que recaiga ninguna responsabilidad en la persona o el cargo del Presidente, en virtud a una falta de moral democrática<sup>37</sup>.

No obstante el progresivo retorno a la democracia representativa entre 1993 y 1995, desde entonces no existen posibilidades de control y balance entre los poderes, debido a que el sistema político democrático está profundamente contaminado en la cúpula del poder, a partir de un ejercicio autoritario, elitista y tecnocrático del gobierno, que se funda en ciertos sectores de la sociedad, en las élites sociales y económicas, así como en la población de extrema pobreza. En ese sentido, “estas tendencias, se evidencian en el resurgimiento de las prácticas autoritarias bajo presidentes civiles elegidos como en Perú y Venezuela. Y en una erosión general del Estado de Derecho bajo la presión del tráfico de drogas, reflejan el incremento de la separación entre la democracia liberal y la democracia electoral en la region”<sup>38</sup>.

Ello sólo es posible en el Perú gracias a que el impacto de la crisis de la democracia representativa, agitada desde la Presidencia y las Fuerzas Armadas, ha sido lo suficientemente eficaz para que los conservadores, siempre dispuestos a un liderazgo autoritario, y los liberales, ingenuos, y la élite tecnocrática siempre al servicio del poder de turno, así como las masas apelando a las demandas de la democracia radical y anti-formalista, coincidan en que la empresa para unos y la autoridad del Estado para los otros, constituyan los ejes principales en torno a los cuales pretenden organizar la vida social, económica, política y jurídica, incluso por encima y a veces en contra de las instituciones democráticas representativas.

En efecto, el fracaso de la democracia representativa ante los desafíos de la década de los ochenta ha sido continental, caracterizada por la falta de cultura política, el estancamiento económico, la estructura social polarizada, el debilitamiento de la clase media, la violencia, el narcotráfico, el marco

---

Tien (editores), en *Consolidating the third wave democracies. Regional challenges*, London, Johns Hopkins University Press, 1997, pp. xxviii ss. y 26 ss., respectivamente.

36. Enrique Bernales, *Relaciones El funcionamiento del sistema político de la Constitución de 1979...*, op. cit., pp. 152 ss.
37. Arthur Millspaugh, *Democracy, efficiency, stability*, Washington, The Brooking Institution, 1942, pp. 390-391.
38. Larry Diamond, *Is the third wave over?*, en *JD* 7.3, 1996, p. 30.

internacional cambiante y el sistema institucional disfuncional, a lo que habría que agregar el rol de las fuerzas armadas y de los medios de comunicación<sup>39</sup>. Mas, la lábil convicción sobre la democracia del Presidente Fujimori y de las Fuerzas Armadas, ha terminado por desvalorizar la Constitución y la democracia como principios y como medios, del desarrollo en libertad y con justicia social. En otras palabras, apelando a un discurso político cínico, en virtud del cual en ciertas ocasiones el Estado está obligado a quebrantar las leyes por el propio bien de la sociedad, el gobierno ha tratado de instaurar un mensaje de pragmatismo, tecnocracia y eficiencia, que se acompaña en la práctica por el abuso de poder, así como por la corrupción moral y patrimonial que apareja el programa económico neoliberal. En este sentido, la *democradura*, es perfectamente compatible con aquella idea de la democracia como mayoría, en la medida que “para recibir el favor popular e ir tras él no es necesario, ni mucho menos, ser demócratas. Es propio de los autócratas de todos los tiempos la obsesión del *contacto directo* con el pueblo, de la pegajosa adherencia al espíritu popular”<sup>40</sup>.

Esta concepción de la *democradura* se caracteriza por representar los intereses económicos de la élite y las ilusiones de la masa, convertida en objeto maleable del poder<sup>41</sup>; lo que a menudo ha ocurrido en la historia cuando en épocas de crisis social y moral, los sectores del pueblo más desamparados terminan de aliados de las élites económicas y sociales, bajo la figura o el liderazgo de un caudillo populista y autoritario. Ese es el caso del neopopulismo latinoamericano, que encuentra sus raíces en el fervor de la muchedumbre hacia el Presidente, quien actúa mesiánicamente implementando una dictadura civil, cuando no militar, al servicio de los viejos y nuevos intereses económicos y sociales. En el fondo, la concepción tecnocrática de la democracia de Fujimori, sólo concibe la transformación social como un tema de ajuste económico para superar la crisis de gobernabilidad, o para otorgar un ilusorio bienestar transitorio a la población, mas no como la alteración de los patrones de dominación del poder que anidan en la sociedad y en el Estado<sup>42</sup>.

- 
39. Rolando Franco, *Estado, consolidación democrática y gobernabilidad en América Latina*, en Manuel Alcántara e Ismael Crespo (editores), *Los límites de la consolidación democrática en América Latina...*, op. cit., pp. 47-65.
40. Gustavo Zagrebelsky, *La crucifixión y la democracia...* op. cit., p. 81; asimismo, Hans Kelsen, *La démocratie. Sa nature. Sa valeur*, Paris, Recueil Sirey, 1932, p. 104.
41. Julio Cotler, *Los empresarios y las reformas económicas en el Perú*, Lima, IEP, 1998, p. 42; Adám Anderle, *La democradura en Perú*, en Adám Anderle y José Girón (editores), *Estudios sobre transiciones democráticas en América Latina*, Universidad de Oviedo, 1997, pp. 163 ss.; asimismo, Wright Mills, *The power elite*, New York, Oxford University Press, 1957, p. 309.
42. Sinesio López, *Ciudadanos reales e imaginarios. Concepciones, desarrollo y mapas de la ciudadanía en el Perú*, Lima, IDS, 1998, pp. 286 ss.; asimismo, César Landa, *Apuntes para una teoría democrática moderna en América Latina...*, op. cit., p. 170.

Este esquema se nutre de una segunda característica, aquella que instrumentaliza la Constitución y la democracia en función del mercado, bajo la ideología de la eficiencia técnica. En efecto, el presupuesto de la crítica neoliberal o neoconservadora a la democracia constitucional, se basa en el rechazo a las tesis de la democracia gobernante y su Estado socialdemócrata, en tanto que al incorporar demandas socioeconómicas propias de la democracia, causan economías deficitarias y democracias ingobernables<sup>43</sup>. En efecto, los críticos de la democracia social señalan que los programas igualitarios destruyen el Estado de derecho y con ello la democracia misma<sup>44</sup> pero, soslayan que la Constitución mínima y formal que propugnan no parte de un consenso social, sino de intereses corporativos.

Sobre la base de este argumento, se ha dejado de lado al hombre político, sustituyéndolo por el *homo economicus* como la base del nuevo orden social, pero en una versión primitiva del individualismo utilitario, donde lo social y lo político, quedan subordinados al orden espontáneo que deben crear las fuerzas económicas a través del mercado. Que no son otras más que las del gobierno y los grupos económicos de su entorno, debido a que el mercado en el Perú no cuenta con los presupuestos previos para su existencia: integración nacional, bienestar básico y ciudadanía. No obstante, todos aquellos valores, principios y conceptos humanistas de la representación, el interés público y la participación política, propios del liberalismo y la democracia<sup>45</sup>, son reducidos a su mínima expresión en aras del manejo eficiente y técnico de la economía, sin mayores consideraciones político-sociales prioritarias sobre la solución de la extrema pobreza, el centralismo, la violencia social, el tráfico de drogas, la destrucción ecológica, la deserción escolar y la insalubridad ciudadana.

En ese sentido, las instituciones representativas supérstites en este sistema de poder, como el Parlamento, Poder Judicial, Tribunal Constitucio-

- 
43. Michel Crozier, Samuel Huntington y Jojo Watanuki, *The crisis of democracy: report to the Trilateral Commission on the governability of liberal democracies*, New York, University Press, 1975, Friedrich von Hayek, *Camino de servidumbre...*, op. cit., pp. 94 ss.; Ayn Rand, *Capitalism: the unknown ideal*, New York, Signet, 1967; asimismo, Giovanni Sartori, *Teoría de la democracia*, vol. I. *El debate contemporáneo*, pp. 152 ss.
44. Ludwig von Mises, *La acción humana*, Madrid, Unión Editorial, 1986, pp. 79 ss.; Milton y Rose Friedman, *Libertad de elegir: hacia un nuevo liberalismo económico*, Barcelona, Grijalbo, 1980, pp. 201 ss., asimismo, James Buchanan y Gordon Tullock, *El cálculo del consenso...*, op. cit., pp. 35 ss.
45. Gerrmán Bidart Campos, *Constitución y democracia en el nuevo mundo*, en Fix Zamudio/Hinestrosa/Bidart/Arciniegas/Uribe/Aman/Bobben/García/Tamayo/Gross, *Constitución y democracia en el nuevo mundo*, Universidad Externado de Colombia, 1988, pp. 27 ss.; asimismo, Anthony Birch, *The concepts and theories of modern democracy*, London, 1993, pp. 45 ss.

nal, los gobiernos locales y gobiernos regionales, entre otros, han quedado subordinados al Presidente, y si no es el caso, sus competencias han sido vaciadas de contenido, cuando no intervenidas indirecta o directamente por el gobierno<sup>46</sup>. Utilizando muchas veces de manera arbitraria e irracional los artículos constitucionales límites o abiertos, como seguridad nacional, estados de excepción, decretos de urgencia, para beneficio del gobierno y sus aliados, o castigando con el artículo constitucional de la infracción constitucional, por ejemplo, a los magistrados constitucionales que se opusieron a la reelección presidencial.

Más aún, la toma de decisiones públicas mediante las instituciones deliberativas como el Congreso, donde hay debate de ideas, publicidad, control constitucional, responsabilidad y sanción<sup>47</sup>, son sustituidas por el *decisionismo* y el secretismo en la toma de decisiones públicas de los grupos económicos, las élites tecnocráticas y de los súper-asesores presidenciales, que actúan paralelamente o dentro del aparato público, como poderes invisibles que llegan a configurar un Estado invisible<sup>48</sup>. Estas élites tecnocráticas usualmente son pagadas por las agencias de gobierno o internacionales como la Agencia Internacional de Desarrollo de los Estados Unidos, el Banco Mundial o el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, que financian o han financiado bajo el rubro de apoyo institucional al *think tank* privado del gobierno peruano, como Apoyo S.A. y el Instituto Libertad y Democracia; que no están supeditados a normas, ni se les puede exigir responsabilidad política o administrativa alguna, ya que es una red informal de poder<sup>49</sup>.

En ese sentido, las élites tecnocráticas sólo responden, en todo caso, ante el Presidente y este ante la opinión pública. De allí que conocer permanentemente la opinión pública y su orientación, mediante las encuestas y los sondeos de opinión, se ha convertido en un nuevo y recurrente instrumento

46. Domingo Garcia Belaunde, *La reforma del Estado en el Perú...*, op. cit., pp. 21 ss.

47. Helmuth Schulze-Fielitz, *Theorie und Praxis parlamentarischer Gesetzgebung*, Duncker & Humblot, Berlin, 1988, pp. 454 ss.; asimismo, Hans-Peter Schneider y Wolfgang Zeh (editores), *Parlamentsrecht und Parlamentspraxis*, Berlin-New York, Walter de Gruyter, 1989, pp. 993 ss.

48. Norberto Bobbio, *Il futuro della democrazia...*, op. cit., pp. 85 ss.; asimismo, Pedro de Vega, *Democracia, representación y partidos políticos...*, op. cit., p. 25.

49. Nicolás Lynch, *El gobierno secreto*, en *La República*, ver <http://www.larepublica.com.pe/suplemento/domingo/1998/1608/domingo1.htm>. Con características más institucionales este problema del gobierno a través de administraciones paralelas o *Quangos* –*Quasi-autonomus non-governmental organisations*–, ha sido estudiado en Inglaterra, en el Informe Nolan, debido a que constituyen un foco de corrupción gubernamental, ver Royal Commission, *Standards in Public Life. First Report of the Committee on Standards in Public Life*, vol. I, Report, London, 1995, pp. 83 ss.

de gobierno. Sin embargo, la opinión pública no es espontánea ni autónoma de los medios de comunicación; si no que, por el contrario, es directamente dependiente de los intereses y percepciones políticas, sociales y económicas que los medios de comunicación y detrás de ellos los grupos de poder desean transmitir, como también de la desinformación, manipulación e intoxicación de la información que produce la creciente prensa amarilla; de allí que la opinión pública no sea lo mismo que la voluntad popular<sup>50</sup>.

De acuerdo a lo sostenido, es fácil entender por qué el presidencialismo necesita reforzar permanentemente su imagen en las encuestas y sondeos de opinión, a través de la propaganda y la publicidad televisiva. Pero, no de los medios de comunicación estatales, sino de los medios de comunicación y de las televisoras de los grupos económicos privados, con mayor llegada a los distintos estratos sociales del país. Hay que recordar, como dijo Popper, que “la televisión se ha convertido en un poder descontrolado, incluyendo desde el punto de vista político. Y esto contradice el principio de que en una democracia todo poder debe estar controlado”<sup>51</sup>.

En ese sentido, las grandes televisoras privadas —el Canal 4 y el Canal 5—, juegan un rol estelar tanto de alienación ciudadana, como en la formalización de la política, que empieza a identificarse como la *videopolítica*<sup>52</sup>, pero en particular como puntales del gobierno, en tanto alimentan al Presidente de publicidad y a cambio reciben prebendas económicas, como el canje de deudas tributarias vencidas por publicidad gubernamental, entre otros mecanismos, sobre todo en etapas pre-electorales. Por eso, se ha dicho que el gobierno de Fujimori se ha cuidado muy bien de no aparecer usando de modo abierto la censura previa, de allí que, ante la imposibilidad política y legal de censurar a la prensa, el régimen haya usado otros mecanismos, que buscan si no ganar al menos neutralizar a los medios periodísticos independientes del gobierno<sup>53</sup>.

50. Hernando Burgos, *El gobierno y la prensa: libertad condicionada*, en <http://www.desco.org.pe/qh/qh109 hb.htm>; asimismo, Nicolás Pérez Serrano, *Tratado de Derecho Político*, Madrid, Civitas, 1984, pp. 307-320.

51. Karl Popper, *Las lecciones de este siglo. Con dos charlas sobre la libertad y el Estado democrático* (entrevistado por Giancarlo Bosetti)..., *op. cit.*, p. 91.

52. Giovanni Sartori, *Homo videns. La sociedad teledirigida*, Madrid, Taurus, 1998, pp. 63 ss.; del mismo autor, *Teoría de la democracia. El debate contemporáneo*, Madrid, Alianza Editorial, 1988, p. 166; Romeo Grompone, *Fujimori, neopopulismo y comunicación política*, Lima, IEP, 1998, pp. 16 ss.

53. Hernando Burgos, *El gobierno y la prensa: libertad condicionada*, en <http://www.desco.org.pe/qh/qh109 hb.htm>; asimismo, Carlos Reyna y Eduardo Tboche, *La ilusión del poder...*, *op. cit.*, pp. 44-49.

A partir de 1995 y sobre todo 1997, cuando algunos medios de comunicación han llegado a distanciarse radicalmente del régimen, como en el caso del Canal 2 y Canal 9 de televisión, o Radio Miraflores, la respuesta del gobierno ha sido la persecución tributaria o el retiro de aquellos gestores y periodistas del canal; proceso que llegó a su máxima expresión cuando a Baruch Ivcher, propietario nacionalizado peruano del Canal 2, se le retiró la nacionalidad peruana y, en consecuencia la posesión de su canal de televisión de acuerdo a ley; terminando asilado luego de haber pasado de ser un virulento defensor del gobierno y, en particular de la cúpula militar, a un declarado opositor periodístico. Es indudable que los gobernantes han aprendido rápidamente que la “televisación de los poderes es una formalización de los mismos, que incide de modo radical en las relaciones entre los gobernantes y los gobernados”<sup>54</sup>, así pues, Fujimori declara que “pienso que la intermediación (entre el gobernante y gobernados) va a seguir siendo personalizada por el Presidente. El poder está en Perú simbolizado por el Presidente”<sup>55</sup>.

De allí su interés por controlar directa o indirectamente a la televisión, presionando para ello a los medios, debido a que no hay regulación específica o autoridad supervisora que asuma el desafío de controlar el abuso presidencial sobre los medios de comunicación social. Olvidándose que la politización de la televisión termina corrompiendo a la sociedad, por cuanto, “la televisión tiene un enorme poder sobre la mente humana, un poder que no existió nunca antes. Si no restringimos su influencia, seguirá alejándonos de la civilización, haciendo que los maestros queden sin poder para hacer nada al respecto. Y al final del túnel, no hay nada más que violencia”<sup>56</sup>.

Al parecer la rápida pero accidentada transición a un modelo neoliberal de mercado, impulsado desde el gobierno desde los años noventa, ha conducido no a un fortalecimiento de la democracia política, sino al uso oportunista de la democracia a fin de establecer islotes de libre mercado en medio de una economía informal y de las economías sociales de subsistencia. De ahí que los contenidos mínimos de las democracias clásicas (defensa de los derechos fundamentales, así como división y balance de poderes, que se expresan en el bien común, pluralismo, respeto a las minorías, consenso básico, control,

54. Manuel Jiménez de Parga, *La ilusión política. Hay que reinventar la democracia en España?*, Madrid, Alianza Editorial, 1993, p. 130.

55. Alberto Fujimori, *En el Perú se requiere un símbolo que represente a este sistema*, en Diego Achard y Manuel Flores (entrevistadores), *Gobernabilidad: un reportaje de América Latina...*, op. cit., p. 193.

56. Karl Popper, *Las lecciones de este siglo. Con dos charlas sobre la libertad y el estado democrático* (entrevistado por Giancarlo Bosetti)...., op. cit., p. 97.

responsabilidad, elecciones transparentes, alternancia en el poder, independencia judicial, libertad de expresión, entre otras); se encuentren contaminados o por momentos sean inexistentes. Motivo por el cual en el Perú se cuenta con una *democradura*, o democracia delegada o de baja intensidad, o tutelada; que en buena medida, por un lado, es expresión del presidencialismo que ejerce Fujimori y, por otro, es una demanda del sistema económico del libre mercado, en sociedades heterogéneas, desintegradas y complejas.

## 2 RÉGIMEN PRESIDENCIALISTA

Definir las características y las estructuras de gobierno resulta importante para delimitar el rol del Tribunal Constitucional en sus relaciones interinstitucionales con los poderes públicos. La forma o sistema de gobierno expresa institucionalmente la forma de elección de las autoridades, y las relaciones existentes entre gobernantes y gobernados<sup>57</sup>, así como entre el gobierno y la oposición; sin embargo, para los efectos de nuestro trabajo, nos atañe en particular abordar la forma de gobierno presidencial desde una perspectiva no sólo teórica, sino también práctica, que es la única manera de ir construyendo el escenario donde la jurisdicción tenga posibilidad de encontrar su rol en la defensa y el control del sistema constitucional<sup>58</sup>.

Al igual que la clasificación clásica de los sistemas políticos entre democracias y autocracias, no daba cuenta de la realidad política latinoamericana y en particular del Perú. Así también la división de las formas de gobiernos clásicas en parlamentaria, semi-parlamentaria, presidencial y semipresidencial y sus variantes<sup>59</sup>, reflejan un esquema teórico insuficiente y hasta equívoco para sistemas políticos desintegrados, heterogéneos y complejos como el de la *democradura* peruana, que es expresión de una concepción y ejercicio no racional y proporcional del poder, que es característica muy propia de la realidad política peruana que delimita un modelo de gobierno

- 
57. Norberto Bobbio, *La teoría de las formas de gobierno, en la historia del pensamiento político*, México, FCE, 1987, pp. XXX; asimismo, Domingo García Belaunde, *La Constitución en el péndulo...*, op. cit., pp. 71 ss.
58. Mauro Volpi, *Le forme di governo contemporanee tra modelli teorici ed esperienze reali*, en *Democrazia e forma di governo. Modelli stranieri e riforma costituzionale*, Repubblica di San Marino, Maggioli editore, 1997, pp. 37 ss.
59. Giuseppe de Vergottini, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Espasa-Calpe, 1983, pp. 315-327; Pablo Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político*, vol. II, Madrid, Tecnos, 1974, pp. 210-227; Maurice Duverger, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Barcelona, Ariel, 1984, pp. 179 ss.; Paolo Biscaretti di Ruffia, *Derecho Constitucional*, Madrid, Tecnos, 1973, pp. 223 ss.

atípico, incluso para los análisis realistas de los politólogos<sup>60</sup>. No obstante, cabe recordar la ponderada opinión de García Belaunde, al señalar que “el nuestro es un modelo presidencial *disminuido, atenuado o frenado*, toda vez que las grandes decisiones las tiene en última instancia, el Presidente de la República, atemperado por controles políticos y, en cierto sentido, por las opinión pública y los partidos políticos”<sup>61</sup>.

Sin embargo, la tradición caudillista latinoamericana ha dado lugar, con leves excepciones, a una rápida degeneración de la forma de gobierno presidencial hacia un sistema *presidencialista*, la mayoría de las veces prácticamente desprovisto de control público. De ahí que el personaje que llega a la Presidencia de la República, tanto por elecciones como desde ya por un golpe de Estado, se convierte en la persona más poderosa del país que ejerce el gobierno sólo subsidiariamente con los poderes públicos y organismos constitucionales, la mayoría de las veces a despecho de la opinión de la oposición y los derechos de las minorías derrotadas<sup>62</sup>. En ese sentido, “el presidente no se encuentra con las manos atadas por el exceso de autoridad del Congreso o por el carácter judicial de las instituciones, sino que posee una esfera de acción siempre amplia y en expansión, de manera que es considerado como el principal responsable en la dirección de la política nacional”<sup>63</sup>.

No obstante, los caudillos siempre consideran que el ejercicio democrático del control del poder es antisistémico, por cuanto conciben el ejercicio del poder sin oposición ideológica ni discrepante. Así para Fujimori, antes del

- 
60. Arendt Lijphart (editor), *Parliamentary versus presidential government*, Oxford University Press, 1992, Parte II, donde reúne un conjunto de análisis sobre el presidencialismo latinoamericano; asimismo, del mismo autor, *Democracies. Patterns of majoritarian and consensus government in twenty-one countries...*, *op. cit.*, pp. 37 ss.; Giovanni Sartori, *Comparative constitutional engineering, An inquiry into structures, incentives and outcomes*, Basingtoke, MacMillan, 1994, pp. 84 ss.
61. Domingo García Belaunde, *La Constitución en el péndulo...*, *op. cit.*, p. 84; Pedro Planas, *Regímenes políticos contemporáneos*, Lima, Fundación F. Ebert, 1997, pp. 37 ss.; asimismo, Antonio Colomer, *La tentación parlamentaria del presidencialismo iberoamericano: el caso del Perú*, en *RJP*, Año XLVI, N° 4, *op. cit.*, pp. 63-76.
62. Juan Linz, *The perils of presidentialism*, en Arendt Lijphart (editor), *Parliamentary versus presidential government...*, *op. cit.*, pp. 118 ss.; Antonio Colomer Viadel, *Constitución. Estado y Democracia en el umbral del siglo XXI*, Valencia, Nomos, 1995, pp. 97 ss.; asimismo, Luiz Pinto Ferreira, *Princípios gerais do direito constitucional moderno*, tomo I, *op. cit.*, 248 ss.
63. Luiz Pinto Ferreira, *El predominio del poder ejecutivo en América Latina*, en Manuel Barquín y otros, *El predominio del poder ejecutivo en Latinoamérica*, México, UNAM, 1977, p. 25; asimismo, revisar los demás artículos que se presentan en este libro que reúne las ponencias del I Congreso Latinoamericano de Derecho Constitucional, dedicado al Poder Ejecutivo en América Latina.

5 de abril de 1992, “el Ejecutivo estaba atado de manos, porque los proyectos de leyes que se presentaban tenían observaciones, o simplemente se rechazaban para hacer oposición”<sup>64</sup>. Es innegable que el presidencialismo no es un fenómeno único del Perú, sino que encuentra referentes históricos en otros regímenes políticos, incluso, se podría decir que el presidencialismo es una versión degenerada del presidencialismo tanto de los regímenes dictatoriales del pasado como de las democracias civiles limitadas de América Latina<sup>65</sup>. Aún así, es necesario destacar la diferencia entre el presidencialismo y el régimen presidencial, en la medida que lo más significativo de las democracias presidenciales, es que han sabido procesar e institucionalizar el conflicto político que ese sistema genera, mediante el desarrollo de fórmulas políticas menos rígidas y más abiertas a la opinión pública, dadas las demandas de un Poder Ejecutivo moderno y responsable, como en el caso de los Estados Unidos.

Por eso, la forma de gobierno peruana en la Constitución de 1993, caracterizada por el reforzamiento del presidencialismo<sup>66</sup>, sólo se puede aprehender en el análisis práctico del proceso político peruano antes que en el modelo teórico, lo que no exime de recordar que, “el presidencialismo constituye una aplicación deformada del régimen presidencial clásico, por debilitamiento de los poderes del Parlamento e hipertrofia de los poderes del presidente”<sup>67</sup>, y que la consecuencia del presidencialismo “ha sido las frecuentes situaciones de dictadura de hecho y una dolorosa inestabilidad institucional”<sup>68</sup>.

- 
64. Alberto Fujimori, *En el Perú se requiere un símbolo que represente a este sistema*, en Diego Achard y Manuel Flores (entrevistadores), *Gobernabilidad: un reportaje de América Latina...*, op. cit., p. 190.
65. Giambattista Rizzo, *La Repubblica presidenziale*, Milano, Giuffrè editore, 1973, pp. 179 ss., 269 ss. y 295 ss.; André Mathiot, *Institutions politiques compares: Le pouvoir exécutif dans les démocraties d'occident*, Paris, 1968, pp. 142 ss. y 324 ss.; asimismo, J. Djordjevik, J. Growe, J. Hodgetts, A. Iojrich, P. Laroque, R. Macridis, J. Meynaud, *O papel do executivo no estado moderno*, en *RBEP*, Rio de Janeiro, 1959, pp. 145 ss.
66. Carlos Blancas Bustamante, *El Poder Ejecutivo Presidencialista*, en *Pensamiento Constitucional*, Año III, N° 3, Lima, 1996, op. cit., pp. 85-102; Enrique Bernales, *Estructura del Estado y modelo político en la Constitución de 1993*, José Elice, *El desarrollo de las instituciones parlamentarias en el nuevo Reglamento del Congreso de la República*, y; Valentín Paniagua, *Acusación constitucional, antejuicio o juicio político?*, los tres en *LTC* N° 11, Lima, 1995, pp. 101 ss., 109 ss. y 125 ss., respectivamente.
67. Maurice Duverger, *Instituciones políticas y derecho constitucional...*, op. cit., p. 152; para conocer algunos casos latinoamericanos, ver Viviana Krsticevic, *Presidencialismo en América Latina*, en Carlos Nino y otros, *El presidencialismo puesto a prueba*, Madrid, CEC, 1992, pp.127-152.
68. Luis Sánchez Agesta, *Curso de Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, Editorial Universidad de Madrid, 1980, p. 249; Kurt Eichenberger, *Gesetzgebung im Rechtsstaat*, en *VVRDStRL* 40, 1982, pp. 25 ss. Para Javier Pérez Royo, *La distribución de la capacidad*

De allí que a lo largo de la historia política y constitucional peruana, se haya tratado de balancear normativamente el férreo presidencialismo, añadiendo instituciones parlamentaristas, pero que sólo han servido para hacer más ilusoria y atípica la forma de gobierno peruana<sup>69</sup>. Así, junto a la fuerte institución del Presidente, están las figuras de los ministros de Estado y el refrendo ministerial; el Consejo de Ministros, los Vice-Presidentes, la interpelación y censura ministerial y de gabinete; la disolución del Congreso; la figura del Presidente del Consejo de Ministros; la aprobación parlamentaria presupuestal; la nominación de algunos altos cargos públicos por el Congreso; el informe anual del Presidente y el informe periódico de los ministros al Congreso; la posibilidad ministerial de concurrir al Congreso y tomar parte en el debate, pero sin votar; asimismo, la facultad para que los congresistas puedan ser ministros sin cesar en el mandato legislativo, y la suerte de voto de investidura que el Congreso deba otorgar a cada nuevo gabinete, entre otras instituciones.

El caudillismo presidencial ha ido adaptándose a cada reforma constitucional parlamentarista, y sometiendo luego a estas nuevas instituciones parlamentarias a su interés —sin mucha resistencia ciertamente de la oposición—, hasta devorarlas y transformarlas en instituciones “parlamentarias” al servicio del presidencialismo. Ello sólo ha sido posible gracias al caudillismo, al militarismo, a que la gran masa electoral no ha asumido su papel como ciudadanos<sup>70</sup>, y sobre todo, a la idea mayoritariamente compartida de entender la democracia como la regla de la mayoría y, en consecuencia, el Presidente de la República al ser elegido directamente por el voto popular en doble vuelta o *ballottage*, obtiene una legitimidad social que en la práctica le otorga inmunidad absoluta en el ejercicio del poder. Tesis que, como se adelantó en el acápite anterior, está más cercana a la idea de la dictadura plebiscitaria que a la de la democracia liberal<sup>71</sup>.

---

*normativa entre el Parlamento y el Gobierno*, en Bar Cendon, Montero, Pérez Royo, Schneider, Sole Tura, Spagna Musso y otros, *El Gobierno*, Diputación de Barcelona, Barcelona, 1985, p. 94, “se ha producido, pues, una inversión del planteamiento tradicional que efectuara Montesquieu”.

69. Domingo García Belaunde, *Representación y partidos políticos: el caso del Perú*, en *Pensamiento Constitucional*, N° 3, art. cit., pp. 68-71; César Valega, *la responsabilidad política del gobierno en la Constitución de 1993*, en *LTC* N° 10, art. cit., pp. 193-201; asimismo, Roberta Biagi, *La forma di governo peruviana e i poteri di emergenza*, en *Nomos* 2, Italia, 1993, pp. 7-47.
70. Antonio Lago Carballo, *Las formas del Estado*, en Maurice Duverger, *Instituciones políticas y derecho constitucional...*, op. cit., pp. 603-610; asimismo, Salvador Valencia Carmona, *El poder ejecutivo latinoamericano*, México, UNAM, 1979, pp. 49 ss., 70 ss. y 83 ss.
71. Humberto Nogueira, *Análisis crítico del presidencialismo*, en Consejo para la Consolidación de la Democracia, *Presidencialismo vs. Parlamentarismo. Materiales para el estudio de la reforma constitucional*, Buenos Aires, Eudeba, 1988, pp. 142-145.

En ese sentido, la forma de gobierno presidencial de los textos constitucionales, dice muy poco de cómo son las relaciones del gobierno con la oposición política y las minorías en la realidad. En tanto que cualquiera que sea el resultado electoral que le da la victoria, el gobierno asume que ha recibido un “cheque en blanco” para gobernar *–winner take all–*<sup>72</sup>. Sin embargo, hay que reconocer que, en el fondo, este modelo presidencialista responde a una cultura política no democrática o de bajo nivel de desarrollo de la conciencia ciudadana para asumir los asuntos de interés público como propios<sup>73</sup>.

Por otro lado, la incorporación de instituciones parlamentaristas en particular en la Constitución de 1993, no han servido para asegurar la “responsabilidad” *–accountability–* del gobierno frente a la sociedad y la oposición nunca exenta de conflictos<sup>74</sup>, lo cual no es incompatible en un régimen presidencial<sup>75</sup>; pero, en el caso peruano, sólo han servido de cortina de humo para consagrar o reforzar constitucionalmente el megapoder del Presidente de la República.

Así, en conjunto, el presidencialismo peruano se caracteriza por la instauración de las siguientes instituciones constitucionales: reelección presidencial; elección directa presidencial y en doble vuelta electoral; el Presidente es Jefe del Estado y de gobierno a la vez, sin embargo, no es responsable por sus actos, sino sus ministros, salvo por traición a la patria e impedir las elecciones; nombra y remueve a sus ministros sin concurso del Congreso; puede disolver el Congreso; convoca a Congreso extraordinario; goza no sólo de iniciativa legislativa, sino también ejerce facultades legislativas, por un lado, autónomas dictando decretos de urgencia, y por otro, dando decretos legislativos, en base a la delegación de facultades del Congreso, también aprueba tratados internacionales simplificados, sin el requisito de la aprobación previa del Congreso, y dicta decretos que declaran el estado de emergen-

72. Juan Linz, *Presidential of parliamentary democracy: Does it make a difference?*, en Juan Linz y Arturo Valenzuela (editores), *The failure of presidential democracy. The case of Latin America*, volume 2, *op. cit.*, pp. 14 ss.

73. Mattheu Shugart y Scott Mainwaring, *Presidentialism and democracy in Latin America: rethinking the terms of the debate*, en S. Mainwaring y M. Shugart (editores), *Presidentialism and democracy in Latin America*, Cambridge University Press, 1997, p. 53.

74. Michel Dendias, *Le renforcement des pouvoirs du Chef de l'État dans la démocratie parlementaire*, Paris, Boccard editeur, 1932, pp. 96.

75. Michael Laver y Kenneth Shepsle, *Making and breaking governments. Cabinets and legislatures in Parliamentary democracies*, New York, Cambridge University Press, 1996, pp. 3 ss.; asimismo, Luis Sánchez Agesta, *Poder ejecutivo y división de poderes*, en *REDC*, Vol. 1, N° 3, setiembre-diciembre, Madrid, 1981, pp. 28 ss.

cia y el estado de sitio, sin control parlamentario; veta, observa o promulga las leyes; elabora el proyecto de presupuesto que sólo puede ser aprobado o rechazado por el Congreso, mas no modificado; nombra a los máximos mandos militares y es jefe supremo de las fuerzas armadas, entre otras atribuciones<sup>76</sup>.

En ese sentido, con las competencias constitucionales del Presidente y las prácticas caudillistas del presidencialismo, las facultades legislativas y fiscalizadoras del Congreso quedan anuladas, más aún, cuando existe una mayoría áulica del Presidente. Así, el Congreso con mayoría parlamentaria oficialista no ha interpelado ni censurado a ningún ministro<sup>77</sup>, a pesar de que se han visto involucrados en casos de corrupción, asimismo, el Ejecutivo sigue legislando casi tanto como el Congreso, mediante decretos de urgencia y decretos legislativos. De ahí que se pueda afirmar que los intentos por parlamentarizar al presidencialismo han fracasado, y en todo caso, en la práctica sólo han encubierto el avance del caudillismo. Lo cual ha hecho que la Presidencia de la República despierte sumo interés y la persona que ocupe ese cargo sea cooptada por los grupos de poder fácticos y corporativos, para poder actuar más fácilmente detrás de la institución de la Presidencia de la República, sin perjuicio de operar como *lobbyes* en el Congreso.

Si bien el presidencialismo no es un fenómeno personal de Fujimori, sino institucional de la forma de gobierno peruana y latinoamericana<sup>78</sup>, lo cierto es que el fracaso de la democracia representativa y del desarrollo con justicia social, encuentra en el presidencialismo a su principal responsable público; ya que ha sido esta institución y no el Congreso ni los partidos políticos quienes han dirigido los asuntos públicos de la nación, sin lograr otorgar al pueblo la seguridad pública, el bienestar económico y la justicia social. Proceso en el que dada la escasa legitimidad de los partidos políticos y la alta legitimidad del Presidente por ser electo por el pueblo<sup>79</sup>, el presidencialismo sí ha sido eficaz en trasladar esa responsabilidad histórica

76. Domingo García Belaunde y Francisco Fernández Segado, *La Constitución peruana de 1993...*, op. cit., pp. 69-91; asimismo, Humberto Nogueira, *Análisis crítico del presidencialismo...*, op. cit., pp. 125 ss.

77. Ver nota 24.

78. Carlos Restrepo Piedrahita, *Imagen del presidencialismo latinoamericano*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1983, pp. 18.; asimismo, Jorge Asbun, *Formas de gobierno en América Latina. Análisis jurídico-comparativo de las formas de gobierno en América Latina a través del Poder Ejecutivo*, Santa Cruz, 1991, p. 338.

79. Cynthia McClintock, *Presidents, messiahs and constitutional breakdowns in Peru*, en Juan Linz y Arturo Valenzuela (editores), *The failure of presidential democracy. The case of Latin America*, volume 2, op. cit., pp. 314 ss.

al Congreso, a los partidos y demás instituciones democráticas y de control constitucional, como también en su momento al Tribunal de Garantías Constitucionales, según lo expresó Fujimori en su autogolpe de Estado de 1992<sup>80</sup>.

En consecuencia, el modelo de gobierno presidencial atenuado de la Constitución de 1993, en la práctica se ha degenerado hacia una forma presidencialista, que pasa fácilmente a una semidictadura, en la medida que “el ejército desempeña un gran papel, sin ejercer directamente el poder, pero interviniendo cuando el ejercicio del poder no le agrada”<sup>81</sup>. Considerando la tradición caudillista y el estado de conciencia político de la ciudadanía, este proceso presidencialista que se concreta en la búsqueda de la reelección presidencial de Fujimori, constituye un obstáculo para la normalización del control y balance entre los poderes. Sin embargo, una jurisdicción constitucional autónoma debe operar estratégicamente en este escenario, ponderando los factores positivos de la forma constitucional presidencial atenuada, pero con conciencia de su funcionamiento degenerativo hacia el *presidencialismo*. Lo cual no es óbice para discutir acerca de la mejor forma de organización del gobierno, sobre la base de la reflexión crítica del modelo: híbrido presidencial, atenuado con instituciones parlamentarias.

Al respecto, dada la heterogeneidad, complejidad y desintegración del país, así como la importancia de afirmar la democracia y la estabilidad, parece que sería más adecuado un gobierno parlamentario que asegure el *check and balance* entre los poderes. Pero, sólo “a menos que un país sea naturalmente homogéneo y consensual, necesita fuertes características consensuales en su Constitución democrática, y por lo tanto le conviene más un gobierno parlamentario que uno presidencial”<sup>82</sup>. En tal entendido, en el Perú no existiría la base de integración y consenso social básica —expresada en un sistema de partidos— que permita sustentar un régimen parlamentario. Pero si la opción menos mala es el presidencialismo, hay que recordar también que “el presidencialismo multipartidista es más proclive a producir un paralizante bloqueo ejecutivo/legislativo que un sistema parlamentario o un presidencialismo bipartidista, y los sistemas presidenciales son menos aptos para tratar un bloqueo ejecutivo/legislativo”<sup>83</sup>.

80. Alberto Fujimori, *Manifiesto a la Nación del 5 de abril de 1992...*, op. cit., p. 5.

81. Maurice Duverger, *Instituciones políticas y derecho constitucional...*, op. cit., p. 153.

82. Arend Lijphart, *Democratización y modelos democráticos alternativos*, en Consejo para la Consolidación de la Democracia, *Presidencialismo vs. Parlamentarismo. Materiales para el estudio de la reforma constitucional...*, op. cit., p. 18.

83. Scott Mainwaring, *Presidencialismo, multipartidismo y democracia: la difícil combinación*, en REP, N° 88, Abril-Junio, 1995, Madrid, CEC, p. 130.

En consecuencia, no habría forma de gobierno óptima para organizar y ordenar las estructuras del poder, dado el estado de los partidos políticos y las prácticas del gobierno/oposición, si no es aceptando las ventajas y desventajas del modelo más *ad hoc* a la realidad y a las aspiraciones democráticas y participativas de la sociedad peruana<sup>84</sup>. Es pues, el gobierno presidencial atenuado, sobre una base multipartidaria a fortalecer, el que se halla más próximo a las posibilidades y expectativas democráticas de un gobierno limitado y con responsabilidad. Por eso es que hay que revalorar como ventajas del gobierno presidencial: que los ciudadanos elijan directamente a la máxima autoridad gubernamental, originándose una identificación con el gobernante que asume, entonces, una “responsabilidad” –*accountability*– con el electorado, más aún si puede ser reelecto<sup>85</sup>.

Aún cuando el presidencialismo sea expresión institucional de una democracia mínima, ésta debe permitir asegurar un elemento de responsabilidad de los gobernantes ante el electorado, ya sea directamente en las siguientes elecciones, o indirectamente mediante los mecanismos del control político, administrativo y jurisdiccional de las acciones de gobierno, como también de las instituciones participativas de la democracia directa. Por ello,

el control del ejecutivo por el legislativo y el judicial, aparte del control que ejerce la opinión pública, ofrece una garantía indispensable para frenar la tendencia estructural que se observa históricamente en el ejecutivo a aumentar más y más su ámbito de acción sirviéndose de todas las circunstancias (estado de guerra, crisis nacional, etc.) y de diversos pretextos (razón de estado, seguridad pública, etc.) para invadir las competencias del legislativo y del judicial<sup>86</sup>.

Ahora bien, a juicio del gobierno, la vigencia del relativo orden económico y paz social, a comparación de la década de los ochenta, está en función del mantenimiento del *presidencialismo*, tanto con la pretendida nueva reelección presidencial de Fujimori en el año 2000, como que la oposición y los organismos constitucionales de control no alteren los objetivos económicos establecidos. Sin embargo, es del caso recordar que, el modelo económico neoliberal no es exclusivo de las democracias sino que más aún es consustancial de las autocracias asiáticas; así como que tampoco la reelección

84. Al respecto, Matthew Shugart y John Carey, *Presidents and assemblies. Constitutional design and electoral dynamics*, New York, Cambridge University Press, 1992, pp. 28-75.

85. Mattheu Shugart y Scott Mainwaring, *Presidentialism and democracy in Latin America: rethinking the terms of the debate...*, *op. cit.*, pp. 33-40.

86. José Rubio Carracedo, *Democracia mínima...*, *op. cit.*, pp. 181-182.

presidencial asegura la estabilidad política y la paz social, en tanto que los éxitos del gobierno quedan identificados en una persona y no en un programa enraizado en las instituciones de la sociedad. De allí que se planteen, en algunos medios de la oposición, el retorno consensuado a la Constitución de 1979, que consagró un Estado democrático y social de Derecho<sup>87</sup>.

Sin perjuicio de ello, dado el estado del régimen presidencialista, le corresponde al Tribunal Constitucional asumir su labor jurisprudencial en función de los valores democráticos y constitucionales actuales, proceso en el que seguramente sus resoluciones en materia económica constituirán *political questions*, que les llevará a conflictos políticos con el gobierno, si es que los magistrados resuelven controlar las decisiones económicas gubernamentales fundamentales. Así como también se reabrirá el conflicto político con el Tribunal Constitucional, en tanto se retoman temas límites de carácter político, como fue en 1995 la sentencia de control difuso en contra de las leyes de amnistia a los militares que habían violado los derechos humanos o, en 1997, la sentencia en contra de la ley de la reelección presidencial. Fallo último que les costó a tres magistrados su expulsión del Tribunal Constitucional, por parte de la mayoría parlamentaria; acto parlamentario que fue recurrido pero desestimado, tanto por la Corte Suprema, como luego por resolución del supérstite Tribunal Constitucional<sup>88</sup>.

Un renovado Tribunal Constitucional requiere contar por ello, no sólo con un concepto de democracia y de forma de gobierno constitucionales delineados, sino también con una teoría de sus relaciones constitucionales con los poderes públicos, que sirvan de parámetros implícitos o explícitos para asegurar jurisprudencialmente un mínimo de justicia social, y proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, frente a los conflictos que se deriven con los demás poderes del Estado. Principios que si bien se delimitarán y desarrollarán casuísticamente a través de su jurisprudencia, no es menos importante plantear algunas características básicas del modelo y funcionamiento del Tribunal Constitucional con el Ejecutivo, Legislativo y Judicial en su rol de fortalecimiento de la democracia.

---

87. LA REPÚBLICA, *Un consenso sobre la Constitución del 79 debe preceder a una Asamblea Constituyente*, entrevista de Juan de la Puente a Pedro Planas, en <http://www2.larepublica.com.pe/1998/agosto/pdf17/politica.htm>.

88. Sala Constitucional de la Corte Suprema, *Sentencia recaída en la acción de amparo del expediente N° 321-97*, Lima, 30 de diciembre de 1997; asimismo, Tribunal Constitucional, *Acción de Amparo. Expediente N° 340-98-AA/TC* y *Acción de Amparo. Exp. N° 358-98-AA/TC*, publicadas en *El Peruano*, Lima, 25 de setiembre de 1998.