

Tuercas y tornillos en la fábrica de constituciones

Un debate en torno a *Making Constitutions. Presidents, Parties, and Institutional Choice in Latin America* de Gabriel Negretto

Ana María Bejarano, Patricio Navia,
Aníbal Pérez-Liñán y Gabriel Negretto*

Nota del editor

Si contamos el número total de constituciones vigentes en cada país a partir de su independencia y hasta el año 2008 encontramos un dato fascinante: América Latina ha producido aproximadamente 50 por ciento del total de las constituciones del mundo (Cordeiro, 2008).¹ Dentro de nuestra región, por supuesto, hay variaciones en productividad constitucional: República Dominicana y Venezuela encabezan la lista con 32 y 26 constituciones, respectivamente, mientras que Panamá y Cuba suman solamente cuatro y cinco, respectivamente. Los patrones de productividad también varían, pues hay países que tuvieron muchas constituciones en el siglo XIX pero sólo una en el XX y lo que va del XXI, como México, mientras que otros tuvieron pocas en el siglo XIX pero muchas en el XX (Ginsburg, Melton y Elkins, 2008). No es una exageración, por tanto, caracterizar a nuestra región como una fábrica de constituciones. Sin embargo, tenemos poco conocimiento sistemático acerca de cómo se crean estos documentos fundamentales y por qué tienen las características que observamos. Afortunadamente, el libro *Making Constitutions* de Gabriel Negretto (2013) nos provee de herramientas y evidencias para comprender las regularidades del cambio constitucional en América Latina.

*Ana María Bejarano es profesora asociada en el departamento de Ciencia Política de la Universidad de Toronto; Patricio Navia es profesor titular en el departamento de Ciencia Política de la Universidad Diego Portales; Aníbal Pérez-Liñán es profesor titular de Ciencia Política de Posvar Hall University of Pittsburgh y Gabriel Negretto es profesor-investigador en la División de Estudios Políticos del CIDE.

¹ Nuestra región cuenta con 254 constituciones, mientras que África suma 91, Europa 80, Asia 59 y Medio Oriente 24. Cordeiro se basa en Blaustein y Flanz (2008, actualizaciones anuales).

Making Constitutions parte de un hallazgo aparentemente contradictorio: los cambios sustantivos en las estructuras constitucionales que todos los países de América Latina han realizado a partir de 1978, por un lado han promovido el pluralismo partidario y mecanismos consensuales de gobierno pero, por otro lado han concentrado poder en la rama ejecutiva de gobierno. ¿Cómo explicar estas tendencias que van en sentidos opuestos? En *Making Constitutions*, Gabriel Negretto propone una “teoría en dos niveles” de la creación y el cambio constitucional: si bien en sus lineamientos generales toda reforma busca mejorar el desempeño de la constitución en materia de gobernabilidad o representación, la elección de alternativas específicas de diseño obedece a los intereses partidarios y recursos de poder de los reformadores al momento del cambio. Desde esta perspectiva, las tendencias aparentemente contradictorias de diseño constitucional que se observan en América Latina reflejan no sólo los diversos problemas de gobernanza que han enfrentado las nuevas democracias de la región sino también la heterogeneidad de los intereses de los actores que han tenido influencia sobre los procesos de reforma. Dado que en la mayoría de las coaliciones de reforma recientes los partidos de gobierno necesitaron del apoyo de partidos de oposición, los diseños constitucionales adoptados derivaron en una combinación híbrida de instituciones que por un lado concentran y por otro dispersan el poder.

El libro comienza con un análisis del contenido de los cambios ocurridos en América Latina en materia de reglas electorales y distribución de poderes entre presidente y congreso en el periodo que va de 1900 a 2008. Luego propone una teoría de la que se derivan dos hipótesis centrales: la primera es que los intereses partidarios y el poder de imposición o negociación de los reformadores determinan las variaciones que observamos en materia de selección de instituciones durante un proceso de reforma. La segunda hipótesis es que el impacto relativo de estos factores en casos particulares depende del evento que hizo necesaria la reforma y del nivel de incertidumbre electoral que enfrentan los reformadores. Específicamente, se argumenta que cuando las reformas se realizan como respuesta a una crisis de desempeño del régimen constitucional o en contextos de alta incertidumbre electoral, los reformadores tienden a dar más peso a objetivos cooperativos y a los efectos de largo plazo de las reformas.

El libro utiliza una combinación cuidadosa de análisis histórico y análisis estadístico para verificar las hipótesis. El capítulo tres presenta un análisis cuantitativo del contenido de 68 reformas constitucionales (incluyendo

nuevas constituciones y enmiendas) en 18 países latinoamericanos entre 1900 y 2008. Los capítulos cuatro a siete presentan estudios de caso en Argentina 1949 y 1994, Colombia 1991 y Ecuador 1998. La conclusión es una invitación a repensar el tema más amplio del cambio constitucional.

A continuación, tres destacados especialistas comentan distintos aspectos de *Making Constitutions*. En la última participación de este debate, el autor del libro responde a los comentarios.

Ana María Bejarano, *Leyendo a Negretto desde los Andes*²

El libro recientemente publicado por Gabriel Negretto representa el primer estudio sistemático de más de un siglo de reformas constitucionales en la región latinoamericana. Para su análisis, el autor recopiló, codificó y clasificó un número significativo de episodios de cambio constitucional (67 en total, incluyendo enmiendas y reemplazos) a lo largo y ancho de América Latina (18 países), con el fin de identificar tendencias y patrones de cambio, así como para explorar sus posibles causas. El resultado es un estudio sin igual en términos del alcance de la información acopiada³ y del rigor con que se ponen a prueba diferentes explicaciones en torno a las causas de tales cambios. La obra también resulta excepcional por la capacidad explicativa de la teoría que ofrece para dar cuenta de las tendencias en la región. A su juicio, son dos los factores principales que explican la frecuencia y el sentido de las reformas constitucionales en América Latina desde 1900: por un lado, los problemas de desempeño institucional que están en la raíz de la incapacidad de nuestros estados para responder a las demandas ciudadanas, los cuales dictan la necesidad y orientación general de las reformas; por el otro, los intereses y el poder relativo de los partidos presentes en la coyuntura de cambio, los cuales determinan el contenido específico de las reformas adoptadas en cada momento particular. Mediante una combinación poderosa de rigor en el análisis y un conocimiento profundo de la teoría, el autor sitúa el estudio de nuestras constituciones en el marco de las más recientes teorías de cambio institucional. De tal manera logra no sólo trascender los estudios tradicionales del constitucionalismo latinoamericano.

² Una versión preliminar de estos comentarios fue presentada en el Instituto de Estudios Latinoamericanos, ILAS, de la Universidad de Columbia (en Nueva York), el pasado 24 de marzo de 2014.

³ Información puesta generosamente a disposición del público en <http://la-constitutional-change.cide.edu/>.

no (usualmente limitados a la perspectiva puramente legal), sino que a la vez deja en claro que América Latina constituye un campo fértil para la aplicación y la renovación de dichas teorías.

La relevancia del tema resulta incuestionable: cualquiera que haya seguido con algún grado de atención el frenético ritmo del cambio constitucional en América Latina, especialmente en las últimas tres décadas, tendrá que estar de acuerdo con el autor en la importancia de analizar nuestras constituciones no como parámetros inmutables que enmarcan el comportamiento de los políticos, sino como el resultado de conflictos políticos que exigen un constante reacomodo en el diseño institucional. Lo original en el acercamiento que propone el autor no es sólo esto de estudiar las constituciones como variables dependientes (en lugar de causas independientes), sino también su propuesta metodológica: en lugar de privilegiar una de las dos tradiciones que se disputan en las ciencias sociales —el análisis estadístico de un amplio universo de casos versus el estudio cualitativo y en profundidad de un número limitado de ellos— Negretto demuestra que éstas pueden ser utilizadas, de manera complementaria, para iluminar diversos aspectos y responder distintas preguntas sobre el mismo problema.

La evidencia y el análisis estadístico presentados en el capítulo tres no dejan duda sobre la capacidad explicativa de su hipótesis central: que son los intereses estratégicos y los recursos de poder en manos de los partidos los que determinan, en gran medida, la selección de ciertas instituciones en lugar de otras. Mi única insatisfacción con esta sección tiene que ver con la incapacidad de algunos de estos indicadores para capturar efectivamente ciertas dimensiones clave para el análisis. Un ejemplo es la idea de medir el impacto del pluralismo social mediante un índice de fragmentación étnica (Negretto, 2013, 88). Medida de esta manera, la fragmentación social parece no tener ningún efecto sobre los resultados en cuestión; el problema, sin embargo, es que tal medida resulta incapaz de capturar la realidad de identidades que se activan y desactivan de manera cambiante, con profunda trascendencia los arreglos institucionales que producen la incorporación o exclusión de estas identidades colectivas en la política. El hecho de que el análisis estadístico no muestre ninguna correlación significativa entre el índice de fragmentación étnica y los resultados institucionales, no puede tomarse como prueba de que no existe ninguna relación entre las demandas de inclusión de ciertos grupos (los indígenas en las naciones andinas, por ejemplo) y la capacidad de las nuevas constituciones para producir una incorporación (así sea, en ocasiones, meramente simbólica) de tales identidades.

Lo mismo sucede con la variable que intenta medir el impacto de la ideología partidaria, la cual aparentemente tampoco juega un papel decisivo en los resultados. Esto puede ser cierto en los casos en que un partido dominante cuente con la capacidad para imponer sus preferencias sin buscar el apoyo de ningún otro partido. Pero en el caso de las asambleas multipartidarias (que no son dominadas por un actor hegemónico), la distribución de los actores a lo largo del espectro ideológico puede tener consecuencias importantes. En el caso colombiano, por ejemplo, el hecho de que el actor con la pluralidad más grande dentro de la asamblea constituyente (el Partido Liberal) estuviese situado en el centro del espectro ideológico, le permitió jugar un papel de bisagra entre los dos extremos ideológicos de la asamblea (el M-19 a la izquierda y el Movimiento de Salvación Nacional [MSN] a la derecha), lo cual produjo una dinámica centrípeta en favor de la negociación y el consenso. Por contraste, en el caso de Ecuador (1998) la coalición mayoritaria se situó a la derecha y sus opositores se aliaron en una coalición minoritaria de izquierda, lo cual produjo una dinámica polarizada y centrífuga en la asamblea, con resultados claramente contradictorios. Es decir, que además de su poder relativo, la posición ideológica del partido que controla la presidencia y a su vez tiene un lugar importante en la coalición reformista puede tener un efecto visible sobre la dinámica de cooperación dentro de la asamblea y la probabilidad de llegar a resultados consensuales entre las partes —o, por el contrario, producir una polarización ideológica que puede incluso llevar al traste el proceso de cambio constitucional—. Breves comentarios a propósito de dos variables (fragmentación étnica e ideología partidista) que apuntan simplemente a subrayar los límites del análisis estadístico en el cual ciertas dimensiones clave para la comprensión del objeto de estudio deben ser reducidas a indicadores fácilmente cuantificables.

La observación anterior me lleva, por supuesto, a la importancia de los estudios de caso: Argentina 1949 y 1994, Colombia 1991 y Ecuador 1998. Algunos de estos casos (particularmente el colombiano pero también, hasta cierto punto, el ecuatoriano) contradicen algunas de las predicciones generales derivadas del análisis estadístico. Por esta misma razón, como bien lo reconoce el autor, dan origen a nuevas preguntas y exigen explicaciones más complejas que las que este tipo de análisis puede ofrecer. En el esfuerzo por comprender por qué se desvían de las predicciones generales, su estudio contribuye a la formulación de una teoría más compleja, con una mayor capacidad de explicar la enorme variación en los resultados de los procesos de reforma en la región.

El tratamiento de los cuatro casos es acertado, riguroso y sistemático. Y sin embargo, cabe la pregunta: ¿por qué estos casos y no otros? Según el autor, el criterio de selección es el origen del cambio constitucional: los dos episodios de Argentina exploran casos de reforma producidos por un cambio en la distribución del poder entre los actores políticos, mientras que los casos de Colombia y Ecuador ilustran situaciones en las que una crisis de desempeño del régimen vigente exigía un cambio en el diseño institucional. La distinción es aparentemente nítida. Sin embargo, resulta fácil pensar en otros casos en los que los dos tipos de motivaciones aparecen entremezclados: el caso de Venezuela, por ejemplo, donde una profunda crisis del régimen, presente al menos desde 1989, vino a producir una década más tarde un dramático desplazamiento de las élites y una drástica redistribución del poder entre el gobierno y la oposición. ¿Cómo desenredar el impacto causal de cada una de estas motivaciones en la constitución de 1999? Algo similar podría decirse de otros casos de cambio en la región andina (Perú, 1992-1993, Ecuador, 2006-2008 y Bolivia, 2006-2009), en cuyo origen confluyen una dramática crisis de desempeño de la institucionalidad previamente existente, la cual termina por producir, entre otros, el colapso de los partidos tradicionales y su reemplazo por nuevas élites políticas.

Los casos de cambio constitucional en la región andina nos obligan a pensar en la necesidad de concebir no una sino una secuencia de crisis que conduce, de manera igualmente secuencial, a dos momentos de cambio institucional con sentidos potencialmente contrarios: en primer lugar, la crisis de representación y legitimidad del régimen vigente conduce a reformas (como la descentralización o la introducción de reglas electorales más personalizadas o incluyentes) dirigidas a incorporar a sectores que se sienten excluidos del sistema; estas reformas, a su vez, producen (de manera probablemente inesperada y no deseada) una profunda desorganización y en algunos casos el colapso de los partidos y sistemas de partidos. En este contexto surgen nuevos actores y líderes políticos (usualmente *outsiders* anti-partido) que desplazan a las élites tradicionales. Si estos nuevos actores políticos logran, con el apoyo de presidentes recién elegidos con altos niveles de popularidad, acumular suficiente poder para dominar los procesos de cambio constitucional, su resultado es exactamente el que predice Negretto: estas nuevas constituciones tienden a consolidar su ventaja electoral, a reducir las oportunidades para la oposición y a aumentar su influencia sobre la formulación de políticas mediante la concentración del poder en manos del poder Ejecutivo.

Esta noción de secuencias de crisis seguidas de otras de reformas quizá nos permita explicar la contradicción aparente en las asambleas constituyentes participativas que proliferaron en la región andina desde comienzos de los noventa: vale decir, entre procesos constituyentes participativos que produjeron ampliaciones en las cartas de derechos así como en los mecanismos de participación electoral y no-electoral, a la vez que concentraron el poder en la rama ejecutiva, en detrimento de la legislativa y judicial. Quizá sea necesario ir más allá, y comprender que estos arreglos constitucionales también responden a demandas ciudadanas que pueden ser profundamente contradictorias: por un lado, estas democracias intentan abrir las puertas para la inclusión de sectores largamente excluidos (como los indígenas, por ejemplo); por el otro, estos mismos sectores exigen del Estado respuestas efectivas a urgentes problemas de crecimiento y redistribución económica, provisión universal de bienes y servicios públicos y garantías de seguridad ciudadana, largamente aplazados. En pocas palabras, la expectativa es que estas democracias sean simultáneamente más amplias y más eficaces. Y es quizás ahí, en esa doble demanda, donde se ubica la raíz profunda de arreglos institucionales que desde una perspectiva liberal resultan francamente contradictorios o, como los llama Negretto “híbridos”.

Además de la propuesta de desagregar las crisis y las reformas por períodos (que pueden llegar a tener direcciones y sentidos opuestos), los ejemplos de la región andina (la más prolífica en términos de producción constitucional en toda América Latina)⁴ dan pie para proponer la idea de la subregión como una herramienta analítica útil para desagregar el conjunto de la región en su totalidad (18 casos) en subgrupos que pueden ayudarnos a entender la enorme variación intrarregional del cambio constitucional en Latinoamérica. Como bien lo demuestra Negretto, la difusión de formas constitucionales no explica la adopción de ciertas instituciones; no obstante, la noción de un efecto demostración (o contagio) sí resulta enormemente poderosa a la hora de explicar por qué, en un momento dado, las élites pueden considerar el camino de la reforma constitucional como salida a una crisis política. En la subregión andina, la idea se regó como pólvora desde la asamblea constituyente colombiana de 1991. En este caso la subregión re-

⁴ Mientras que los países considerados en la muestra de Negretto han tenido un promedio de 10.7 constituciones por país desde la independencia y 5.7 constituciones por país desde 1900, para la subregión andina los promedios son 16.4 (desde la independencia) y 7.8 (de 1900 a 2009). Los cálculos para la subregión andina excluyen el caso chileno e incluyen la nueva constitución boliviana de 2009.

sulta útil para entender el alcance (y los límites) de estos procesos de contagio político. La propuesta es, por lo tanto, considerar la noción de la subregión como un dispositivo útil para el análisis comparativo en la medida en que nos permite agrupar casos que por razones geográficas e históricas comparten una serie de problemas y desafíos comunes, los cuales pueden potenciar los efectos de contagio y demostración; razones que pueden servir también para explicar por qué, en ciertos momentos, determinadas subregiones pueden evolucionar en direcciones que contradicen las tendencias generales de la región. Sin que esto signifique, de ninguna manera, que la pertenencia a una determinada subregión pueda tenerse como determinante, o explicación suficiente, del resultado del cambio constitucional: el caso colombiano y hasta cierto punto el boliviano ilustran bien los límites de la capacidad explicativa del concepto de la subregión.

Para terminar, no sobra reiterar la fecundidad del terreno sembrado por las ideas contenidas en el libro de Negretto, así como constatar la inmensidad de la tarea para continuar en la ruta trazada por el autor, que aparece a la vez empinada y promisoria.

Patricio Navia, *El continente que más importancia da a sus constituciones*⁵

América Latina se caracteriza por la enorme cantidad de constituciones que han sido promulgadas en las historias republicanas de sus países. Hay pocas otras regiones en el mundo que modifiquen con tanta regularidad sus constituciones. Los países que modifican sus constituciones con regularidad lo hacen ya sea porque le asignan poca importancia a la condición de ley superior que tienen las constituciones —y que presumiblemente haría que sean más estables y permanentes en el tiempo— o precisamente porque le dan tanta importancia a las constituciones que cada gobierno que busca refundar la república parte por lo que parece más obvio, promulgar una nueva constitución.

Gabriel Negretto aborda el análisis de las reformas constitucionales en América Latina desde 1978, evaluando los cambios en lo que respecta a los poderes del presidente. Si bien las constituciones regulan muchas interacciones entre los poderes del Estado, los derechos y obligaciones de los ciu-

⁵ Una versión preliminar de estos comentarios fue presentada en la New School University, el pasado 21 de febrero de 2014.

dadanos, y entre el Estado y los ciudadanos, Negretto se enfoca en un aspecto que ha sido central en las reformas constitucionales en años recientes: la intensidad y alcances del presidencialismo. Negretto estudia los cambios en las fórmulas para la elección del presidente (mayoría simple, mayoría absoluta con segunda vuelta o varias alternativas intermedias), las reglas que regulan la reelección presidencial, así como los poderes legislativos y no legislativos del presidente. Si bien el foco en el presidente limita a Negretto y no le permite analizar cambios en las correlaciones de fuerza entre otros poderes del Estado, o en la evolución de los derechos y obligaciones de los ciudadanos, el enfocarse en un solo tipo de cambios constitucionales le permite una profundidad mayor, tanto en el análisis estadístico de los 56 casos de reforma constitucional que se produjeron entre 1978 y 2008 en América Latina, como en los cuatro casos que Negretto estudia en profundidad, Argentina en 1949 y 1994, Colombia en 1991 y Ecuador en 1998.

El libro parte con una discusión teórica que busca unir dos líneas de análisis de las constituciones. Por un lado, aquellos que ven las constituciones como una variable dependiente —aquel que busca ser explicado— y otros que las ven como una variable independiente —las instituciones que en sí mismas explican las dinámicas políticas que se presentan en el país—. Si bien este capítulo parecerá innecesario para muchos expertos, es una contribución importante para los estudios comparados. De hecho, Negretto tal vez se apresura en demasía en esta discusión, dejando abiertos una serie de flancos de crítica respecto a por qué es importante estudiar las reformas constitucionales.

Una respuesta corta y poderosa a por qué es importante estudiar la constitución sería el solo hecho de que los políticos buscan vehementemente y regularmente reformar la constitución. Si los que más saben y más se ven afectados por el juego del poder siempre quieren cambiar la constitución, entonces parece razonable concluir que las reglas establecidas en la constitución son importantes. Pero la forma en que se definen y materializan los cambios constitucionales es mucho más amplia que las reformas formales a la constitución. Hubiera sido útil que Negretto se explayara en este punto.

Por ejemplo, en Estados Unidos, la constitución ha sido enmendada en 27 ocasiones, pero cada año la Corte Suprema realiza varias interpretaciones para decidir sobre la constitucionalidad de numerosas prácticas y procedimientos. Para efectos prácticos, la breve constitución estadounidense puede ser entendida como un cuerpo legal en constante evolución. De hecho, los poderes legislativos y no legislativos del presidente (cuestiones que

en buena parte de América Latina tienen carácter constitucional) son regularmente delimitados por decisiones de la Corte Suprema. En Chile, en 1891, como resultado de un conflicto político entre el presidente José Manuel Balmaceda y el congreso —que llevó a una guerra civil y al suicidio de Balmaceda en su último día de mandato— se produjo un cambio en el tipo de régimen, pasando de un sistema presidencialista a uno con fuerte poder del congreso (el llamado periodo parlamentario) sin que se produjeran cambios en la constitución.

Parecería inevitable que las constituciones más largas, aquellas que especifican con más detalles los poderes y atribuciones, sean más susceptibles de reformas constitucionales que las que no especifican esos detalles. Si la ley electoral de un país —o los poderes presidenciales— están claramente especificados en la constitución, un presidente que busca ampliar sus poderes se verá obligado a reformar la constitución. En cambio, si la constitución de un país es más general —más corta, más ambigua— entonces el presidente podrá adquirir más poderes sin tener que pasar por una reforma constitucional. Luego, los incentivos para realizar reformas constitucionales dependerán en buena medida de qué tan específicos sean los poderes y atribuciones delineados en la constitución. En otras publicaciones de su autoría, Negretto ha reflexionado sobre algunos de estos puntos. Pero dado que este libro representa una culminación de su amplio trabajo sobre constituciones en América Latina, hubiera sido útil abordarlos también aquí para despejar dudas sobre por qué es importante realizar un estudio de las constituciones.

El capítulo tres del libro presenta un correcto modelo estadístico para explicar las reformas a los poderes del ejecutivo —en las cuatro dimensiones señaladas anteriormente— a partir de una serie de variables sobre las características del sistema de partidos, el apoyo al presidente en el congreso, la ideología, la fragmentación social en el país y la trayectoria anterior del país. Si bien este capítulo produce resultados iluminadores sobre las causas que explican las decisiones de adoptar reglas más incluyentes en los sistemas electorales y en las reglas sobre la reelección presidencial, los resultados sobre los cambios en poderes legislativos y no legislativos del presidente son, a mi juicio, menos confiables. Esto porque los poderes legislativos y no legislativos no siempre están sancionados en la constitución. Luego, el análisis de Negretto se realiza con datos parciales. Sólo analiza los cambios en aquellos países donde estos poderes están formalmente sancionados en la constitución.

De cualquier forma, al realizar un análisis estadístico con los casos de reformas constitucionales que afectaron los poderes y atribuciones del presidente en todos los países de América Latina, Negretto hace una contribución valiosísima al entregar una visión general de los patrones que existen en la región. Ya que comprensiblemente la mayoría de los estudios sobre reforma constitucional se centran en países específicos, la contribución de Negretto es que identifica patrones que muestran una impresionante regularidad en las condiciones que deben existir en un país para que se aprueben reformas constitucionales que afecten los poderes y atribuciones del presidente.

Los capítulos cuatro al siete de libro se centran en rigurosos, informativos y analíticos estudios de los casos de reformas constitucionales en Argentina, Colombia y Ecuador. Si bien el análisis de la reforma de Argentina de 1949 escapa al periodo en el que se realiza el análisis estadístico anterior, el gran conocimiento de Negretto sobre el caso permite iluminadoras conclusiones sobre cómo los presidentes negocian con el Congreso para adoptar reformas que permitan ampliar sus poderes y atribuciones en algunas dimensiones, realizando ocasionalmente concesiones que reducen los poderes del ejecutivo en otras dimensiones.

Los casos más recientes de Argentina en 1994, Colombia en 1991 y Ecuador en 1998 muestran que si bien los procesos de reforma constitucional —o de elaboración de nuevas constituciones— son variados y están condicionados por las historias políticas de cada país y por los balances de poder que existían en cada nación, hay patrones de comportamiento de los presidentes y resultados similares respecto a cómo en algunos casos se amplían los poderes del ejecutivo (Argentina en 1949, Ecuador en 1998) y en otros casos éstos se ven incluso reducidos en algunas dimensiones (Colombia 1991, Argentina 1994).

A través del libro, Negretto subraya la importancia de analizar las instituciones y entender cómo éstas funcionan y evolucionan. Igual que las constituciones, el estudio de las instituciones puede abordarse como una variable dependiente (como el objeto a explicar) o como una variable explicativa de dinámicas políticas y de comportamiento social en los países. Si la fortaleza institucional explica por qué algunos países son exitosos y progresan, entonces parecería obvio tratar de entender primero qué hizo que esos países tuvieran instituciones fuertes. De igual forma, si las constituciones regulan el comportamiento de los actores —y el hecho de que los propios actores busquen regularmente modificarlas evidencia su importancia— surge la

pregunta de por qué en algunos países las constituciones son mucho más detalladas y específicas que en otros.

En su análisis, que hábilmente mezcla metodologías cuantitativas y cualitativas, Negretto contribuye sustancialmente al estudio de las constituciones comparadas. Al centrar su análisis en los poderes y atribuciones del presidente, Negretto se enfoca comprensiblemente en uno de los elementos más característicos y permanentes de las repúblicas latinoamericanas, su marcado carácter presidencialista. Ya que en la región ha habido una serie de procesos constituyentes en las últimas décadas, los cuatro análisis de caso de Negretto constituyen una invitación para que otros investigadores apliquen la metodología y pongan a prueba la validez de las hipótesis que Negretto confirma con los estudios de sus casos.

Como todo libro, este texto presenta algunos problemas en especial en el inevitable sesgo que se produce al analizar sólo reformas constitucionales que alteran los poderes del presidente y no todas las reformas que afecten los poderes legislativos y no legislativos del presidente. Pero las contribuciones que realiza lo convierten en un libro que rápidamente adquirirá la estatura de texto canónico en el estudio de las reformas constitucionales en la región. Si América Latina sigue el mismo camino de regulares procesos constituyentes y de reformas constitucionales, las contribuciones que hoy realiza Negretto serán iluminadoras para entender lo que parece ser una característica inevitable en las democracias de América Latina, el deseo de los nuevos líderes de reescribir las reglas del juego y refundar las instituciones por las que ellos mismos llegaron al poder.

Aníbal Pérez-Liñán, *Comentarios a una teoría de elección constitucional en dos niveles*⁶

Making Constitutions ofrece una explicación sistemática del contenido de las constituciones latinoamericanas. El libro realiza una contribución teórica original para los estudios de política comparada porque problematiza dos supuestos clásicos del neoinstitucionalismo: la idea de que las instituciones son exógenas, y la idea de que los actores políticos están solamente guiados por sus ambiciones individuales.

⁶ Una versión preliminar de estos comentarios fue presentada en el Fondo de Cultura Económica, en la ciudad de México, el 7 de octubre de 2013.



Consideremos primero el supuesto de la exogeneidad institucional. Si hay algo que juristas y polítólogos tienen en común, es la creencia (algo ingenua) de que la ley regula el comportamiento humano. En la teoría neo-institucionalista, que ha dominado los estudios latinoamericanos en las últimas dos décadas, este principio indica que las élites políticas persiguen objetivos partidarios y ambiciones personales, pero están restringidos por las instituciones, como la constitución o las reglas electorales. Estas normas operan mediante incentivos para que las élites se comporten de cierta manera, y a menudo tienen consecuencias inesperadas en el largo plazo. En esta concepción clásica, el diseño institucional opera como una variable explicativa porque asumimos que las instituciones preceden en el tiempo a los objetivos de las élites a las que supuestamente regulan. Esta es una concepción de las instituciones originada en una tradición de derecho consuetudinario, pero cuyas debilidades son más explícitas desde la perspectiva del derecho continental. La teoría rara vez problematiza el origen de estas instituciones, que se asumen completamente exógenas.

Making Constitutions cuestiona este supuesto. Negretto nos recuerda que las instituciones no son anteriores a la voluntad de las élites. Al contrario, las instituciones son el producto de la voluntad de las élites. Por este motivo, se hace necesario entender el juego político que subyace a la adopción de las normas constitucionales. Esto me lleva a una segunda aportación del libro: el autor problematiza la idea de que los actores políticos están guiados solamente por objetivos partidarios y por ambiciones personales. En particular, el estudio presenta una explicación del cambio constitucional que conecta dos tipos de motivaciones: las de la “alta” política, o de la política de Estado, y las de la “baja” política, o de la política partidaria. El discurso de la alta política invoca objetivos vinculados al bien común, como la legitimidad y la eficacia del régimen político. El foco de la baja política involucra las consecuencias distributivas de las reglas electorales y de las reglas de decisión, que benefician a algunos partidos más que a otros.

Desde una perspectiva poco usual para un político, Negretto no cae en la tentación de descalificar el discurso de la alta política como una mera racionalización de los intereses partidarios. El libro muestra que el cambio constitucional siempre involucra objetivos cooperativos de alta política y conflictos distributivos de baja política, pero estos factores pueden combinarse en diferente medida. Para entender esta combinación, Negretto presenta un argumento que identifica dos vías o carriles posibles hacia la reforma constitucional.

La primera vía hacia el cambio constitucional se produce como respuesta a una crisis de gobernabilidad, cuando las élites temen por el futuro del régimen o confrontan una alta incertidumbre sobre la distribución de sus apoyos electorales. Este contexto genera un juego más cooperativo, centrado en objetivos comunes para la reforma institucional, y en este juego los objetivos de la alta política tienden a prevalecer. El contenido de los cambios constitucionales desarrollados por esta primera vía depende en gran medida del contexto histórico. La interpretación de las élites sobre las causas de la crisis y el menú de alternativas institucionales disponibles definen el consenso alrededor de una solución jurídica particular. El libro analiza las reformas constitucionales de Colombia en 1991 y Ecuador en 1998 como ejemplos de esta vía de cambio constitucional.

La segunda vía hacia el cambio constitucional es la consecuencia de un realineamiento electoral que altera el peso relativo de los partidos. En respuesta a este realineamiento, las fuerzas emergentes buscan redistribuir el poder en las instituciones formales, y las fuerzas en declive resisten esta transformación. Este contexto genera un juego competitivo en donde chocan los objetivos de los partidos en el corto plazo, y por ende los propósitos de la baja política tienden a predominar. El contenido de los cambios institucionales desarrollados por la segunda vía está sujeto a la ley de los grandes números: si conocemos el poder relativo de cada partido al momento de la reforma, podemos predecir con cierta probabilidad quién tendrá mayor capacidad para definir el contenido de la nueva norma. En esencia: cuando un solo partido domina el proceso de cambio constitucional, el principal objetivo del partido es asegurar reglas electorales que le permitan consolidar su ventaja. El libro analiza las reformas constitucionales de Argentina en 1949 y 1994 como ejemplos de esta segunda vía.

Los argumentos del libro son explorados empíricamente en los casos de las reglas de elección del presidente y las reglas electorales. De este modo, cuando un partido domina el proceso de cambio constitucional es más probable observar la adopción de elecciones presidenciales por mayoría simple y reglas de reelección presidencial laxas. Cuando, por el contrario, ninguna fuerza controla el proceso y varios partidos deben negociar la reforma, el resultado típico es un diseño híbrido, con elecciones presidenciales de doble vuelta y algunas restricciones a la reelección, pero mayores poderes legislativos para el presidente.

El capítulo tres presenta un análisis cuantitativo del contenido de 68 reformas constitucionales (incluyendo nuevas constituciones y enmiendas)

en 18 países latinoamericanos entre 1900 y 2008. El análisis estadístico muestra tres resultados. En primer lugar, la probabilidad de adoptar procedimientos de doble vuelta para la elección presidencial crece cuando varios partidos negocian las reformas, mientras que el sistema de mayoría simple tiende a prevalecer cuando un solo partido controla el proceso. En segundo lugar, las normas de reelección presidencial se tornan más restrictivas cuando es necesario el consenso de varios partidos para alterar la constitución. Y en tercer lugar, el análisis de regresión muestra que los poderes legislativos del presidente crecen cuando varios partidos negocian la reforma, y que este efecto se potencia cuando las estructuras de los partidos son más débiles.

Estos resultados son interpretados en el libro como evidencia de un juego competitivo entre el partido con mayor probabilidad de ganar elecciones presidenciales y su potencial oposición durante el proceso de reforma. Cuando el principal partido controla el proceso, aprueba un diseño constitucional consistentemente favorable al ganador. Pero cuando hace falta formar una coalición con otros partidos, resulta preciso negociar un diseño constitucional híbrido, que combina elección de doble vuelta con mayores poderes presidenciales.

Es aquí donde quisiera concentrar mi comentario final y mi pregunta para el autor. La interpretación final ofrecida en el libro sugiere que el elemento competitivo de “baja” política partidaria siempre está presente, pero que a veces es moderado por circunstancias excepcionales, en momentos de crisis, que obligan a los constituyentes a considerar el bien común. Sin embargo, y en defensa de los constitucionalistas latinoamericanos, me pregunto si no es posible invertir esta interpretación. Los resultados que conectan el número de partidos en la asamblea con el contenido de las reformas son bastante consistentes con las expectativas de un juego cooperativo.

La presencia de múltiples partidos en una asamblea constituyente indica que el electorado está dividido, y por ende el poder legislativo está fragmentado. Esto me sugiere que unos constituyentes puramente altruistas deberían seguir dos principios: primero, deberían entregar mayores poderes legislativos al presidente para facilitar la gobernabilidad a pesar de la fragmentación legislativa; segundo, los constituyentes deberían adoptar la doble vuelta para la elección presidencial, porque un electorado fragmentado produce un presidente minoritario con escasa legitimidad, y la doble vuelta fabrica mayorías artificiales.

El único arreglo constitucional que parece eludir una interpretación altruista es la adopción de reglas permisivas de reelección presidencial y por

eso esta dimensión de las reformas ofrece, en mi opinión, la instancia más clara de un juego competitivo. Mi pregunta entonces es, ¿no será que el juego de la reforma es menos competitivo de lo que parece? Los estudios de caso prueban que los partidos efectivamente tienen preferencias egoístas, pero los resultados generales, excepto en las reglas de reelección, son consistentes con una interpretación cooperativa.

En conclusión, este es un libro extraordinario que abre una nueva línea de investigación sobre el cambio institucional. Es un libro de lectura obligada para todos los lectores interesados en cuestiones vinculadas con el constitucionalismo y el desarrollo democrático.

Gabriel Negretto

Agradezco a la revista *Política y Gobierno* y a su editor, Julio Ríos Figueroa, por haber destinado un espacio especial para la discusión de mi libro *Making Constitutions*, y a Ana María Bejarano, Patricio Navia y Aníbal Pérez-Liñán por sus generosos e interesantes comentarios sobre el mismo. Voy a estructurar mi intervención en torno a los puntos teóricos principales que Ana María, Patricio y Aníbal hacen respecto de algunos temas del libro. Estos puntos se refieren a la importancia de estudiar en detalle la subregión andina como terreno prolífico de experimentación constitucional, la relación entre las reglas formales e informales que integran la constitución y la complejidad de las motivaciones de los reformadores en los procesos de cambio constitucional.

El laboratorio constitucional de los países andinos

En su intervención, Ana María menciona que un estudio detallado de la subregión andina sería crucial para dilucidar algunos aspectos centrales de los procesos de cambio constitucional en América Latina. En virtud de ello, propone “considerar la noción de la subregión como un dispositivo útil para el análisis comparativo en la medida en que nos permite agrupar casos que por razones geográficas e históricas comparten una serie de problemas y desafíos comunes”. Para evaluar esta propuesta, quisiera considerar tres rasgos centrales de los procesos de cambio constitucional que han experimentado recientemente los países andinos: la frecuencia y el contenido de las reformas, la recurrencia de crisis de desempeño constitucional y el uso de asambleas constituyentes como mecanismo para refundar el orden político.

Los países andinos han registrado tradicionalmente un alto grado de inestabilidad constitucional. Tanto si partimos de la independencia como de 1900, el promedio de constituciones producidas en la subregión andina se encuentra por encima del promedio de América Latina en su conjunto (14.4 contra 10.7 desde la independencia y 7.8 contra 5.7 desde 1900). También encontramos ciertas características comunes desde el punto de vista del contenido de las reformas recientes adoptadas en los países andinos. Las constituciones en esta subregión se caracterizan por tener reglas de elección de presidente y legisladores altamente incluyentes y pluralistas a la par que los presidentes suelen contar con fuertes poderes legislativos. Por otra parte, con excepción de Perú desde la reforma de 2000, todos los presidentes andinos cuentan con reglas que les permiten la reelección consecutiva (por una sola vez, salvo Venezuela, donde la reelección es ilimitada) al mismo tiempo que los congresos tienen facultades formales para controlar los gabinetes ejecutivos.

Creo que no hay razones suficientes para separar a la subregión andina ni a los países que la componen del resto de América Latina en un estudio comparativo acerca de la frecuencia y el contenido de los cambios constitucionales. Si bien la inestabilidad constitucional en la subregión andina es en promedio más alta que en otras, las variaciones que ocurren dentro de la misma no son distintas de las que se observan en otras áreas geográficas. A pesar de la producción serial de constituciones en sus países vecinos, Colombia ha sido un país con un grado relativamente alto de estabilidad constitucional, sobre todo durante el siglo XX, donde la constitución de 1886 estuvo vigente durante 105 años hasta su reemplazo en 1991. Por otra parte, subregiones más estables en promedio que la andina en materia de reemplazos constitucionales, como la central, tienen a su vez países altamente inestables, como El Salvador, Honduras o Nicaragua. Desde el punto de vista sustantivo, es preciso observar que si bien algunos cambios en la subregión se han orientado hacia diseños que concentran más (Perú 1993, Venezuela 1999 o Ecuador 2008) y otros que concentran menos poder en el ejecutivo (como Colombia 1991), las constituciones de los países andinos reflejan en su conjunto una combinación inconsistente de principios de diseño. Como argumento, y lo muestro en el libro, este patrón de diseño híbrido, que combina instituciones de poder concentrado con instituciones de poder compartido, no es exclusivo de la subregión andina sino que representa una tendencia típica de las reformas recientes en América Latina.

Me parece en cambio muy útil la idea de analizar en forma cualitativa y comparada a los países andinos en cuanto a la recurrencia que han tenido las crisis de desempeño constitucional en el origen de varios casos recientes de reforma. En el libro estudio dos de estos casos, Colombia entre 1989 y 1991 y Ecuador entre 1997 y 1998. La razón de haber seleccionado estos casos es que son ilustrativos de reformas reactivas en las que los partidos en el poder se ven obligados a iniciar cambios constitucionales no sólo para asegurar su supervivencia frente a demandas populares de reforma, sino también para garantizar la viabilidad futura del régimen político. Como argumento en el libro, este tipo de crisis son las que pueden inducir a los reformadores a autolimitarse en el intento de satisfacer sus intereses de corto plazo para lograr un mayor nivel de cooperación en la adopción de reformas que tengan la capacidad de superar la raíz de la crisis.

Otros países de la subregión andina, como Perú en 1993, Venezuela en 1999, Ecuador en 2008 o Bolivia en 2009 adoptaron nuevas constituciones luego de experimentar profundas crisis de desempeño constitucional. Y sin embargo, a diferencia de lo ocurrido en Colombia a comienzos de los noventa o en Ecuador al final de esa década, no es evidente que en esos otros casos de crisis los reformadores se hayan autolimitado en el uso de sus recursos de poder para satisfacer sus intereses de corto plazo al elegir instituciones. Por el contrario, los cambios constitucionales de Perú en 1993, Venezuela en 1999, Ecuador en 2008 y Bolivia en 2009 se hallan todos asociados, en mayor o menor medida, a un diseño que buscó redistribuir el poder a favor de un partido o movimiento políticamente ascendente.

Las razones de este contraste residen en varios factores. A diferencia de los casos de Colombia entre 1989 y 1991 y Ecuador entre 1997 y 1998, los otros episodios de crisis constitucionales mencionados no afectaron ni la supervivencia de los partidos en el poder al momento de adoptarse las reformas ni la viabilidad del régimen político. Por el contrario, las crisis fueron o bien causadas intencionalmente por los propios gobiernos o bien precedieron y favorecieron el ascenso de nuevos partidos que iniciaron las reformas. En el caso de Perú, por ejemplo, la crisis constitucional que se derivó del enfrentamiento entre el presidente y el congreso en 1992 fue en gran medida causada por el propio presidente, que abusó de la ambigüedad de la constitución para legislar por decreto, rechazando todo tipo de control legislativo a sus poderes. En el caso de Venezuela, la crisis de representación y gobernabilidad del régimen constitucional creado en 1961 no sólo precedió largamente el triunfo de Chávez, sino que fue precisamente la incapacidad de los parti-

dos y las élites tradicionales para resolverla lo que llevó al ascenso político de su movimiento y el inicio del proceso constituyente de 1998-1999. Algo parecido puede decirse de los casos de Ecuador y Bolivia antes del triunfo de Correa y de Evo Morales.

En relación con este último punto, un segundo factor fundamental es que, a diferencia de los procesos constituyentes de Colombia en 1991 y de Ecuador en 1998, todos los otros casos de reemplazo constitucional reciente en los países andinos se produjeron luego de un desplazamiento de poder partidario que terminó con el colapso de los partidos tradicionales y el surgimiento de un nuevo partido mayoritario o dominante. Esto tuvo dos consecuencias. Por un lado, si bien la crisis precedente se utilizó como justificación para iniciar un proceso de cambio constitucional profundo, este último respondió principalmente al deseo de los actores más fuertes de acomodar las estructuras constitucionales preexistentes a la nueva redistribución del poder político. Por otra parte, fruto del carácter mayoritario o dominante que adquirieron los nuevos partidos, éstos lograron organizar un proceso constituyente en el que se reservaron una influencia preponderante o excluyente en el diseño de la nueva constitución.

Como resultado de estos factores, los cambios constitucionales de Perú en 1993, Venezuela en 1999, Ecuador en 2008 y, en menor medida, Bolivia en 2009, califican más como casos de reformas distributivas de carácter proactivo que como reformas cooperativas de tipo reactivo.⁷ Fueron predominantemente procesos de reforma iniciados por las nuevas élites en el poder para adaptar la constitución a sus intereses y no estrategias defensivas de cambio constitucional para garantizar la funcionalidad del régimen político. Esta es la razón por la cual seleccioné a Colombia 1991 y Ecuador 1998 como casos que sí contrastan con la típica lógica de una reforma dirigida principalmente a consolidar o redistribuir poder.

En *Making Constitutions* (Negretto, 2013, p. 47) admito que si bien una crisis constitucional puede coincidir o estar cercana en el tiempo a una redistribución de poder partidario, el análisis del origen y la organización del proceso de reforma debería revelar cuál es el evento que predomina en la selección de instituciones. La discusión precedente, sin embargo, demuestra que es preciso realizar en el futuro análisis cualitativos más detallados dentro de países que sufrieron crisis de desempeño constitucional para dis-

⁷ A pesar de que considero que los elementos redistributivos fueron preponderantes en el caso boliviano, es preciso admitir que esta reforma tuvo en muchos aspectos un carácter híbrido.

tinguir los casos en que la crisis es utilizada de manera instrumental por los actores dominantes para redistribuir poder en su favor y los casos en que ésta actúa como incentivo para la cooperación. Una perspectiva de análisis posible es pensar en secuencias de crisis y secuencias de reformas, como sugiere Ana María. La otra es analizar la naturaleza de las crisis constitucionales y su prolongación en el tiempo, el éxito o fracaso de las reformas iniciales, y el impacto posible de una crisis irresuelta en una redistribución del poder que termina dominando el proceso. Los países andinos son un excelente laboratorio para realizar este estudio.

Otro aspecto importante en el que un estudio especial de los países andinos puede resultar relevante desde el punto de vista teórico tiene que ver con el mecanismo utilizado para realizar transformaciones constitucionales, a saber, el reemplazo de la constitución por medio de una asamblea constituyente. Si bien me he ocupado del tema en otros trabajos, el procedimiento de cambio en sí mismo no está analizado en *Making Constitutions*. No obstante, el tema tiene una enorme importancia. En todos los casos mencionados antes, las constituciones fueron reemplazadas por medio de asambleas constituyentes en vez de ser enmendadas por el congreso. Por otra parte, en todos los países andinos menos Bolivia (donde en el año 2004 se reformó la constitución para permitir que el congreso convocara legalmente a la asamblea constituyente), la elección de una asamblea constituyente se hizo inicialmente de manera extra-legal, por medio de una apelación a la doctrina del poder constituyente originario del pueblo. No cabe duda, como señala Ana María, que el uso inicial de una asamblea constituyente en Colombia en 1991 se usó como ejemplo en todos los demás casos que le siguieron.

El análisis del mecanismo de transformación constitucional en los países andinos podría resultar provechoso en dos sentidos. Desde una perspectiva positiva, permitiría entender en forma precisa qué factores llevan a las élites políticas a decidir reformas por medio de un reemplazo constitucional en vez de una enmienda y de optar por una asamblea constituyente en vez de la vía parlamentaria. Esta decisión tiene consecuencias importantes porque mientras una enmienda preserva la legalidad constitucional precedente, el reemplazo la quiebra. Desde una perspectiva normativa, este estudio facilitaría entender el efecto que tuvo el involucramiento ciudadano y el proceso de negociación y deliberación entre partidos sobre el tipo de constitución adoptada y el régimen político. Este análisis es muy relevante para comprender mejor la relación que existe entre el proceso constituyente y la calidad futura de la democracia. Mientras que en todos los casos de reem-

plazo constitucional en los países andinos hubo un alto grado de participación ciudadana en la elección de la asamblea o en la ratificación de la nueva constitución, sólo en el caso de Colombia y parcialmente en Bolivia la asamblea constituyente tuvo una representación política plural. La mayoría de las veces, un solo actor controló unilateralmente el proceso de reforma. Quizá no sea una coincidencia que fuera precisamente en los casos de control unilateral en los que la asamblea constituyente se utilizó como instrumento de concentración de poder y preparó el camino para una gradual erosión del régimen democrático.

La constitución formal vs. la constitución informal

En sus comentarios, Patricio reitera varias veces la necesidad de explicar con más detalle por qué es importante estudiar las reglas constitucionales formales en general y su reforma en particular. Esta es una preocupación legítima que sólo recientemente han expresado algunos politólogos, fruto del des prestigio metodológico en el que han caído los análisis institucionales centrados exclusivamente en los efectos causales de las reglas formales. Por otra parte, sin embargo, la idea de que la constitución debe entenderse más allá de sus cláusulas formales es un tópico clásico de los abogados constitucionalistas, acostumbrados a leer la constitución a través de las interpretaciones que de la misma hace la justicia constitucional. En el capítulo introductorio del libro dedico una sección entera a justificar por qué la constitución formal es un objeto teóricamente relevante de estudio y por qué es importante analizar el cambio de sus reglas. Sin embargo, la trascendencia del tema obliga a profundizar aún más en el análisis.

Más allá del texto formal de la constitución, ésta se integra por medio de las interpretaciones que de la misma hacen distintos actores institucionales. Entre éstos se encuentran por supuesto las cortes constitucionales, autorizadas expresamente a interpretar la constitución formal en casos de conflicto entre ésta y normas inferiores, o en controversias constitucionales entre poderes. Pero también son importantes las interpretaciones que de la constitución hacen las legislaturas y los ejecutivos por medio de leyes ordinarias y decretos. Si bien estas normas de segundo orden no deberían alterar la constitución, en los hechos sí lo hacen y pueden modificar la constitución de una manera más o menos permanente si nadie cuestiona su vigencia o validez. Luego se encuentran las convenciones constitucionales o prácticas informales de los actores políticos que complementan o alteran el régimen

constitucional y que se convierten en parte integrante del mismo cuando se sostienen en el tiempo y son aceptadas por todos los actores involucrados.

A pesar de que en un sentido amplio la constitución de un país incluye mucho más que el texto explícito de la misma, en todo régimen democrático gran parte de la lucha por definir los alcances y límites del poder se desarrolla a través de reglas formales. La razón es sencilla: en la medida en que la constitución define el parámetro de lo que debe considerarse una acción legítima por parte de las autoridades del Estado, los actores políticos partidarios buscan justificar sus acciones o criticar las de otros con base en el fundamento que esas acciones tienen en la constitución vigente. Cuando un presidente reclama autoridad para ejercer una prerrogativa y la misma es cuestionada, lógicamente prefiere que esa prerrogativa se halle explícitamente autorizada por la constitución. De no estarlo, sus asesores intentarán buscar una autorización implícita en alguna cláusula constitucional o bien en precedentes históricos o jurisprudenciales. La peor situación sería aquella en la cual la constitución prohíbe expresamente el uso de la prerrogativa pues eso pone al presidente entre la disyuntiva de renunciar a la misma o transgredir abiertamente la constitución, generando una posible crisis constitucional. Las fuerzas de oposición en el congreso probablemente tendrán preferencias exactamente opuestas en cuanto a la regulación constitucional de los poderes que reclama el ejecutivo.

Un ejemplo concreto de este problema fue la crisis constitucional desatada en el Perú en 1992 en torno a la interpretación del inciso 20 del artículo 211 de la constitución de 1979. Según este artículo, el presidente tenía la facultad de “dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera, cuando así lo requiera el interés nacional y con cargo de dar cuenta al congreso”. El entonces presidente Fujimori interpretó esta cláusula como que autorizaba al presidente a dictar decretos con inmediata fuerza de ley en situaciones de emergencia, sin necesidad de obtener una ratificación expresa del congreso para que esos decretos tuvieran validez y permanecieran vigentes. La oposición en el congreso, entretanto, interpretaba que el artículo exigía una mayor fiscalización por parte de la legislatura y que los decretos necesitaban de ratificación legislativa expresa. Esta controversia fue parte central de la crisis que derivó en la clausura del congreso por el ejecutivo y el llamado a una convención constituyente. La nueva constitución, que respondió a las preferencias del ejecutivo dado el control mayoritario de su partido en la asamblea, resolvió el conflicto interpretativo por medio del artículo 118, inciso 9, de la nueva constitución, que estableció

que el ejecutivo puede “dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo de dar cuenta al congreso. El congreso puede modificar o derogar los referidos decretos de urgencia”. De esta manera, quedó claro que el congreso puede alterar los decretos con posterioridad a su sanción, pero que los mismos no necesitan su ratificación expresa para tener inmediata vigencia legal y perdurar en el tiempo.

Estos ejemplos no niegan que sea importante incorporar las interpretaciones jurisprudenciales y las prácticas informales para comprender cómo funciona un sistema constitucional. El surgimiento de la república parlamentaria en Chile, luego de la derrota del presidente Balmaceda que menciona Patricio, es una buena ilustración de cómo puede cambiar una constitución sin una reforma o reemplazo formal. Sin embargo, en contextos políticos e institucionales inestables como los que predominan en América Latina, la lucha política suele trasladarse de forma muy frecuente a la reescritura del texto constitucional.

Para que las interpretaciones de una corte constitucional se incorporen de manera permanente a la constitución es preciso que las mismas se mantengan en el tiempo y adquieran el carácter de precedente al ser reconocidas por las sucesivas composiciones de la corte. Pero esto no ocurre cuando las cortes se ven sujetas a presiones constantes del poder político y a cambios irregulares en su composición, que hacen que sus decisiones sean fluctuantes y erráticas. Por otra parte, para que las prácticas constitucionales se incorporen como parte del entendimiento informal de la constitución se requiere que las mismas se repitan en el tiempo y sean reconocidas por todos los actores políticos relevantes. Pero esto no ocurre en países que han experimentado frecuentes o prolongadas interrupciones democráticas y donde aun en democracia los actores políticos partidarios tienden a ser inestables, fruto de la volatilidad de las lealtades políticas de los votantes.

El ejemplo de la constitución americana no es un referente válido para pensar la relación entre reglas constitucionales formales e informales en América Latina. Es indudable que la constitución americana ha cambiado más por vías informales que por su número de enmiendas. Más aún, como comenta el constitucionalista David Strauss (2001), el artículo V que regula el procedimiento de enmiendas formales en la constitución americana se ha tornado irrelevante con el tiempo. Esto es así porque las enmiendas sólo se alcanzan a aprobar si fueron precedidas por cambios informales en la sociedad y en el sistema político. Sin embargo, el mismo autor aclara que el

predominio de los cambios informales sobre los formales sólo ocurre en un sistema constitucional maduro, como el de Estados Unidos, con tradiciones, interpretaciones y prácticas constitucionales establecidas (Strauss, 2001). En un sistema constitucional joven, el texto de la constitución es fundamental porque de lo que se trata es de establecer la autoridad de la constitución y evitar el desarrollo o el mantenimiento de prácticas informales o interpretaciones contrarias a la misma. Lo mismo puede decirse de un sistema constitucional inestable, como los que tienen muchos países en América Latina. Allí donde las constituciones tienden a cambiar frecuentemente, sea por enmienda o por reemplazo, no hay tiempo de desarrollar interpretaciones o prácticas aceptadas de las mismas. Por esta razón, los actores políticos buscan resolver sus disputas sobre la interpretación de la constitución por medio de reformas textuales.

En otras palabras, el formalismo es en gran medida, y quizá irónicamente, un fenómeno derivado de la inestabilidad institucional. Patricio menciona el excesivo detalle de muchas constituciones en América Latina como posible causa de su inestabilidad. Pero en realidad se puede plantear el argumento exactamente inverso: los diseños constitucionales son detallados porque se espera que sean inestables. Si los actores políticos no tienen confianza en que las reglas formales perduren, harán un mayor esfuerzo para definir todos los detalles posibles de la regulación de que se trate en vez de librarse esta batalla en otros terrenos, como desarrollar prácticas que incrementalmente adapten la constitución a contextos cambiantes. Esto último requiere tiempo y los actores políticos pueden dudar de su propia permanencia en el poder para esperar que esos cambios ocurran de manera evolutiva.

Por último, y aunque no está relacionado con el problema de las reglas constitucionales informales, quisiera hacer una observación respecto de un comentario que hace Patricio en el sentido de que mi libro analiza sólo las reformas constitucionales que alteran los poderes del presidente y no todas las reformas que afecten sus poderes legislativos y no legislativos. Esto no es correcto. La base de datos utilizada para el análisis estadístico incluye todas las constituciones y enmiendas constitucionales relevantes sancionadas por partidos electos bajo condiciones relativamente competitivas entre 1900 y 2008. Y si bien entre las enmiendas seleccionadas para analizar los poderes del presidente sólo se incluyeron aquellas que efectivamente alteraron algún poder presidencial, toda nueva constitución fue incluida en el análisis, sea que haya mantenido o alterado los poderes presidenciales que

establecía la constitución anterior. No existe por lo tanto un sesgo en la selección de observaciones. Estos datos se encuentran disponibles online en el *Latin American Constitutional Change Database* (<http://la-constitutional-change.cide.edu/home>), que es la base de datos que acompaña al libro.

La “baja” y la “alta” política en las reformas constitucionales

Los constitucionalistas han enfatizado tradicionalmente la idea de que el “momento constitucional” representa un acto extraordinario en el que las élites políticas persiguen objetivos cooperativos de largo plazo y los ciudadanos se involucran activamente en un proceso de deliberación pública acerca de qué instituciones son más conducentes al bienestar colectivo. Los politólogos, en cambio, suelen asumir que todo cambio institucional tiene fines distributivos y que por esta razón es el poder de imposición o de negociación de los reformadores lo que explica por qué ciertas instituciones son adoptadas y otras no. En *Making Constitutions* propongo que estas perspectivas capturan aspectos parciales aunque complementarios del proceso de reforma constitucional. Si bien en sus lineamientos generales toda reforma busca mejorar el desempeño de la constitución en materia de gobernabilidad o representación, la elección de alternativas específicas de diseño refleja los intereses partidarios y los recursos de poder de los reformadores al momento del cambio. Sin embargo, el peso relativo de estos factores no es el mismo en todos los casos; depende del evento que hizo necesaria la reforma y del nivel de incertidumbre electoral que enfrentan los reformadores.

Aníbal hace una observación muy pertinente en relación a los “dos niveles” de elección constitucional y es que en muchos casos no queda claro qué motivación predomina al momento de elegir reglas constitucionales. Por ejemplo, el análisis estadístico realizado en el capítulo tres del libro muestra que las asambleas fragmentadas en múltiples partidos tienden a optar por fórmulas incluyentes de elección presidencial, como la de mayoría absoluta. Sin embargo, es posible dar explicaciones contrapuestas a este resultado. Se podría argumentar, como lo hago en *Making Constitutions*, que la adopción de estas reglas está determinada por la presencia de partidos minoritarios que buscan incrementar sus posibilidades de influenciar la elección presidencial. No obstante, también podría decirse que estas instituciones resultan de un acuerdo consensual en el que, teniendo en cuenta un contexto partidario fragmentado, los reformadores buscan fortalecer la legitimidad democrática de los presidentes adoptando una fórmula de mayoría absoluta.

El análisis estadístico que realicé en el libro muestra asimismo que las asambleas multipartidistas y con partidos débiles tienden a incrementar los poderes legislativos del presidente. Sin embargo, también se podrían dar justificaciones contrastantes para este resultado. Podría argumentarse, como lo hago en el libro, que la razón de esta elección radica en el hecho de que siendo usualmente el partido del presidente el más influyente en una coalición multipartidista, los miembros de este partido tienden a negociar mayores poderes legislativos para el ejecutivo para compensar el hecho de que carecen de control unilateral y de capacidad de acción colectiva en la legislatura. De todas maneras, podría también argumentarse, como lo ha hecho Shugart (1998), que los reformadores buscan distribuir poderes legislativos para lograr una provisión eficiente de políticas públicas. Por esta razón, cuando los reformadores pertenecen a partidos débiles (léase descentralizados y de orientación localista), Shugart propone que éstos delegan fuertes poderes legislativos al presidente para que él se haga responsable de la política nacional mientras ellos atienden las demandas de sus bases locales (Shugart, 1998).

Como es sabido, no tenemos forma de acceder de manera directa a los mecanismos que operan a nivel de la acción individual. Sólo podemos inferirlos indirecta e imperfectamente por medio de datos observables, como actores, procesos y resultados. Aun teniendo en cuenta estas limitaciones, sin embargo, la utilización de metodologías alternativas de análisis empírico permite sostener como más o menos plausible un mecanismo explicativo sobre otro. Esta es la razón principal por la que en el libro propongo analizar procesos de selección institucional combinando el análisis estadístico con el estudio detallado de casos. Por ejemplo, en mi análisis estadístico demuestro que, a diferencia de lo que afirma Shugart, el impacto de la debilidad de los partidos reformadores sobre los poderes legislativos del presidente no es independiente del número de partidos que integran la coalición de reforma. Ahora bien, esto no me permite descartar que el fortalecimiento de los poderes legislativos del presidente no resulte de un acuerdo universal de los reformadores para hacer más eficiente la provisión de políticas públicas. Es sólo por medio de los estudios cualitativos de caso que logro mostrar que las decisiones sobre los poderes legislativos del presidente son típicamente conflictivas y que la interpretación más plausible del fortalecimiento del poder presidencial en esta área resulta de la presión que ejercen los miembros del partido de gobierno cuando no tienen o no esperan tener el apoyo de una mayoría cohesiva en el congreso.

En relación a este punto, es preciso también tener en cuenta que no todos los aspectos de una teoría son susceptibles de ser verificados por la misma metodología. Mi hipótesis de que los intereses partidarios de corto plazo y los recursos de poder pueden tener menor impacto en procesos de reforma que ocurren en reacción a crisis de desempeño constitucional o cuando los reformadores enfrentan altos grados de incertidumbre electoral, sólo puede explorarse eficientemente por medio del tipo de rastreo causal que permite un estudio de caso. En este sentido, y contrariamente a la forma en que se usan metodologías alternativas en otros trabajos comparativos, no creo que la principal utilidad de combinar estadística con estudios de caso sea reconsiderar la misma teoría dos veces, sino analizar las diversas hipótesis que se derivan de ésta con las herramientas metodológicas que cada una de esas hipótesis específicamente reclama. 

Referencias bibliográficas

- Blaustein, Albert P. y Gisbert H. Flanz (2008, actualizaciones anuales), *Constitutions of the Countries of the World*, Nueva York, Oceana Publications.
- Cordeiro, José Luis (2008), “Constitutions around the World: A View from Latin America”, documento de discusión 164, Institute of Developing Economies.
- Ginsburg, Tom, James Melton y Zachary Elkins (2008), *The Endurance of National Constitutions*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Negretto, Gabriel (2013), *Making Constitutions: Presidents, Parties and Institutional Choice in Latin America*, Nueva York, Cambridge University Press.
- Shugart, Matthew S. (1998), “The Inverse Relationship between Party Strength and Executive Strength: A Theory of Politicians’ Constitutional Choices”, en *British Journal of Political Science*, 28 (1), pp. 7-11.
- Strauss, David A. (2001), “The Irrelevance of Constitutional Amendments”, en *114 Harvard Law Review* 1457, pp. 1457-1505.