

# La Constitución del General Charles De Gaulle

Comentario y texto de la Carta Política de la Quinta República  
Francesa, promulgada el 4 de octubre de 1958

Por DARIO HERRERA PAULSEN

Catedrático Principal Titular de De-  
recho Político y Constitucional del  
Perú.

## INTRODUCCION

El País de la Gran Revolución, guía e inspirador de Naciones, abre un nuevo paréntesis en su afinada experiencia política que nos invita a este examen sumario y descriptivo de divulgación de su Ley fundamental, promulgada el 4 de octubre de 1958, cuyo texto nos permite ilustrar la comunidad de preocupaciones y problemas que siempre se encuentran en el fondo de toda Constitución.

La actual Carta Política francesa surgió a raíz de los graves acontecimientos de Argelia. Francia, durante décadas, no había cesado de agitarse como un enfermo incurable sobre su lecho constitucional. El histórico pronunciamiento del Territorio Argelino la sacó de su desgobierno llevando a la dirección de los asuntos públicos al General de Gaulle, quien el 10 de Junio de 1958 recibía el mandato de la Asamblea Nacional y del Consejo de la República de elaborar un anteproyecto de una nueva Constitución que eliminase las características ruinosas de los últimos años.

Una Comisión de expertos constitucionalistas, en la que destacaba la figura del Premier Michel Debré, redactó un texto preliminar que fué sometido a la consideración del General de

Gaulle. Después de las enmiendas naturales, se logró formular un anteproyecto definitivo que, con las recomendaciones de la Comisión Consultiva Constitucional y del Consejo de Estado, fué aprobado posteriormente por el Consejo de Ministros, presidido aún por René Coty, antes de someterse a la aprobación del pueblo francés en el Referendum del 28 de setiembre del año último.

Francia metropolitana, los departamentos de ultramar y los territorios dependientes votaron abrumadoramente por el texto de la Constitución y la nueva República. En forma apoteósica se refrendó la confianza que depositaba la Nación y sus posesiones en el héroe de la Resistencia, primerísima figura de la política contemporánea: el General Charles de Gaulle.

Estando aún fresca la sanción de la Constitución de la Quinta República, resulta tarea difícil poder precisar el acierto de los Constituyentes en la consolidación eficaz de un nuevo régimen, más aún cuando muchas de las instituciones constitucionales están referidas a la dación de leyes orgánicas relativas a determinadas "estructuras" que han de completar el cuadro de la organización constitucional de la Nación que, aparentemente, ha cerrado un ciclo extenso de su evolución política, para iniciar otro bajo una nueva concepción de las técnicas del ejercicio del poder y un nuevo estatuto político-administrativo aplicable a las poblaciones que integran la República y la Comunidad francesa.

La confianza masiva que depositaran la Nación y pueblos de ultramar en el General de Gaulle, significa el rechazo de prácticas e instituciones que dejaban mucho que desear y que se soportaban como legados de la gran era republicana iniciada en 1875. La inestabilidad de los gobiernos había sido el azote de la III y IV Repúblicas, aunque en el fondo la realidad francesa sobrepasaba la escena estrecha y malsana del "Palais Bourbon", cuyos hombres responsables no llegaron a tener la suficiente conciencia de que sobre el interés del partido está el interés de toda la colectividad. Era inconcebible que un gran País pudiese vivir en forma crónica sin gobierno. Era inevitable que la parálisis del Estado precipitase una gran crisis nacional. No era sólo la culpa de los textos, también fue obra de los hombres.

¿Qué régimen político se ha dado Francia con la Constitución de 4 de octubre de 1958? ¿Cuál es el contenido real de sus Instituciones Políticas?

No es cuestión de meses ni de pocos años para que una Constitución nos revele su secreto. Se requiere mayor tiempo. Más todavía, aquél que vive su desarrollo, muchas veces descifra erróneamente su significación.

Cuestión difícil, aún, porque como dice Vedel, los puntos de vista posibles son numerosos: hay el criterio del político que siempre está pegado al hombre y al juego egoísta de los partidos; existe el criterio del sociólogo que piensa, con no poca razón, que no se puede separar las estructuras políticas de sus texturas económicas, sociales y psicológicas; hay, en fin, el criterio sutil del jurista, para quien un régimen político se define por sus textos y las reglas que lo organizan.

Ninguna Constitución se puede enjuiciar únicamente por su valor real o teórico. Los poderes de ciertos órganos constitucionales suelen acrecentarse o disminuir por la acción de la dinámica social. La tradición y el medio social y económico imperante, explican las desviaciones o mutaciones de los principios y aún de las instituciones de carácter fundamental. Existe siempre —y en la Constitución francesa lo percibimos— un coeficiente de elasticidad política que, sin llegar a desnaturalizar las esencias o bases de un sistema, puede desdibujar su real perfil teórico.

Se percibe en la lectura de los XV títulos de la Constitución que el nuevo régimen responde a la intención de dar al Poder Ejecutivo la independencia y estabilidad que requiere todo sistema armonioso de colaboración igualitaria de poderes. Un máximo de democracia; un Ejecutivo que no esté dominado por las veleidades de las Asambleas; y un régimen de tipo parlamentario que permita mantener el equilibrio siempre delicado entre las fuerzas que traducen la impulsión gubernamental, parecerían ser las ideas que han inspirado a los Constituyentes de la Quinta República al redactar el mecanismo formal de la Constitución.

Y ese parecería ser efectivamente el espíritu y objetivos de la Constitución cuando oímos al general de Gaulle dirigirse al Pueblo Francés en los siguientes términos: “se quiere en la Constitución que el País sea efectivamente dirigido por aquellos que él elige; que exista sobre y más allá de la lucha de los partidos un árbitro nacional elegido por los ciudadanos que posean un mandato público, encargado de asegurar el funcionamiento regular de las Instituciones, con el derecho de recurrir al juicio

del pueblo soberano en los casos en que peligre la independencia, el honor, la integridad o salud de la República; que exista un gobierno que se forma para gobernar, al cual se le deje el tiempo y la posibilidad de cumplir sus funciones y que no se desvíe de esa tarea; que exista un Parlamento destinado a representar la voluntad política de la Nación, a votar las leyes, a controlar al Ejecutivo sin pretender salirse de su rol. Que el Gobierno y el Parlamento colaboren pero permanezcan separados en cuanto a sus responsabilidades; y que ningún miembro del uno puede ser al mismo tiempo miembro del otro. Esta es la estructura equilibrada que debe tener el poder. Esto depende de los hombres.

Que un consejo económico y social designado fuera de la política por los organismos profesionales y sindicales del país y ultramar, dé su opinión técnica al Parlamento y al Gobierno; que un Comité Constitucional independiente y sin trabas tenga la facultad de precisar si las leyes votadas se conforman a la Constitución y las elecciones han sido regulares. Que la autoridad judicial sea independiente y guardiana de la libertad de todos".

Dentro del ordenamiento constitucional de la República y la Comunidad francesa, se exalta la situación especial de la Institución Presidencial que deja de ser una figura decorativa supeditada al órgano legislativo, para coordinar en la Persona del Presidente de la República una suma de atribuciones que lo convierten en un órgano directo y efectivo de gobierno, con potestad de querer y de tomar iniciativas por cuenta de la Nación y que, consiguientemente, significan también en la persona del Jefe del Estado los atributos, cualidades y poderes de un representante nacional, de un verdadero gobernante capaz de determinarse por sí mismo, y en quien se puede encarnar—según las circunstancias— una fuerza política distinta de la que preside o dirige el Parlamento de quien no es un simple "comisionado".

Más allá de las fórmulas de compromiso establecidas para balancear armónicamente el ejercicio del poder, se ha legislado una Institución Presidencial dinámica, constante y realizadora, que renace vitalizada porque se trata de unir las facultades de dirección inherentes al presidencialismo americano con las habituales de representación o integración comunes a los Jefes de Estado en las fórmulas parlamentarias.

La idea dominante, casi unánime, que ha comandado el voto del pueblo francés por encima de cualquier otra consideración política, ha sido la búsqueda de la estabilidad gubernamental que se trata de concretar, ya sea mediante los resortes del derecho de disolución (arts. 12º), ya sea por una expresa limitación de ciertas facultades del Parlamento o por la multiplicación de precauciones de freno o por el acrecentamiento de las inherentes al Presidente de la República (arts. 16º, 18º, 38º, 39º, 46º y otros) y, en fin, por la "integralización" de la democracia —extendiendo el derecho del sufragio a través del referendum (arts. 3º y 11º).

En la tercera y cuarta Repúblicas toda la autoridad residía en el Parlamento y, dentro de él, en la Cámara Baja, o Asamblea Nacional. De la Asamblea dependía la investidura del Presidente del Consejo y también el retiro de la investidura, es decir, la existencia de un gobierno. Un ultra parlamentarismo deformante había roto todo el juego de las instituciones reguladoras del texto constitucional. El sistema en forma progresiva se revelaba más ineficaz para dar éxito a la acción política del gobierno que, para suerte del régimen, contaba felizmente con la solidez de su tradicional maquinaria administrativa.

Se han condenado las instituciones del pasado como demasiado débiles, demasiado liberales y clásicas para sacar airoso y pujante a la compleja realidad geo-política y social de una República indivisible, compuesta de colectividades territoriales organizadas y administradas en consideración a sus intereses particulares y al interés general de la República, a la que la Constitución superpone la estructura de los pueblos de los territorios de Ultramar que libremente instituyan la Comunidad. Este super organismo, sin trazar desde ahora el plan jurídico y político del Estado Federal, representa una estructura evolutiva inter estatal que responde a la finalidad de encuadrar en un conjunto coherente la diversidad de regímenes y colectividades existentes, conciliando e integrando paulatina y libremente su complejo social.

El Presidente de la República, un Consejo Ejecutivo, un Senado y un Tribunal Arbitral, son las instituciones pilares de la estructura jurídica de la Comunidad francesa fundada en la igualdad solidaria de sus pueblos.

Es evidente que la actual constitución ha puesto énfasis en la función presidencial que responde a objetivos complejos:

unos dependen de los textos, otros de las circunstancias y otros, en fin, de la personalidad del hombre que la represente; y se ha dicho a manera de crítica o reproche que sólo el Presidente de Gaulle podrá mantener incólume el instrumento político que ha forjado.

Raymond Cartier, sostiene que "el rol que reserva la Constitución al presidente elegido por una élite de franceses es aquel de Pallas vigilante sobre la República Ateniense, en su coraza de oro del Acrópolis; que interviene en los momentos de peligro para salvarla de sus enemigos de adentro y de afuera". Y añade esta inquietante interrogante ¿después del General de Gaulle, sabio y fuerte, quién podrá asumir con éxito esta función tutelar, este arbitraje de razón quizás más complicado y difícil que la administración directa de un presidente americano?

Sería abusivo y desconsolador pensar que Francia está condenada a volver muy pronto por los cauces del sistema gubernamental repudiado: la Constitución de la quinta República tiene suficientes resortes como para evitar que el sistema degenera en un gobierno monocrático de definida preponderancia del Ejecutivo, o se desborde por los cauces de un parlamentarismo devastador.

## CONTENIDO DE LA HISTORIA CONSTITUCIONAL FRANCESA

Entre los 2 límites de 1789 y 1958, entre la transformación de los Estados Generales en Asamblea Constituyente y la vigencia de la V República el 8 de octubre de 1958, Francia ha conocido 15 Constituciones diferentes.

El período que se inicia con la Revolución y que va hasta la V República fue muy fecundo en materia Constitucional; sin embargo, ninguna nación cambió menos de estructura, mereciendo en el fondo el título de la inmovilidad excesiva y no el que se le asigna de la inestabilidad o permanente mutación.

Limitándonos a enumerar las Constituciones tenemos las siguientes: La Carta de 1791, votada por la Asamblea Constituyente de la Revolución; la de 1793, que instituye por primera vez el régimen republicano. La Carta del año III de la Repúbli-

ca que organiza el Directorio; la del año VIII que creó el Consulado decenal; la Carta del año X o Consulado Vitalicio y del año XII o Constitución del Imperio. La Constitución senatorial de 1814 votada por la restauración de los Borbones; la Carta otorgada por Luis XVIII de 1814; el Acta Adicional a las Constituciones del Imperio de 1815; la Carta de 1830; la Constitución de 1848; la Constitución de 1852 de Luis Napoleón y el Senado Consulto del mismo año. Las Leyes constitucionales de 1875 y la Constitución de 1946.

Si se agrupan las Constituciones podemos distinguir según el profesor Prelot, 5 etapas en la historia constitucional de Francia: a) la monarquía y la República revolucionaria 1789-1799; b) la dictadura napoleónica 1799 - 1814; c) las monarquías censitarias 1814-1848; d) la República presidencial y la segunda dictadura Napoleónica, 1848-1870; e) La República parlamentaria, 1870-1958.

El primer período se caracteriza por el fenómeno revolucionario que reduce todos los hechos políticos a un común denominador: caída del antiguo régimen e implantación de un sistema nuevo en su ideología e instituciones. El segundo período, conoce también 3 Cartas Políticas y se singulariza por su tendencia dictatorial: Napoleón. El tercer período, promulga Constituciones de corte monárquico —estando por consiguiente ausente el poder real del pueblo—; se abre, después, otro período de régimen personal, primero presidencial en 1848 y luego imperial en 1852. La doctrina de la democracia cesariana adquiere perfiles definidos.

El quinto período, corresponde a lo que se llama la República parlamentaria, denominación impropia, pues no responde exactamente al sentido técnico del equilibrio de poderes, sino al vocablo corriente de lo que se entiende por parlamentarismo.

Precisando escuetamente los rasgos característicos de las leyes fundamentales antes mencionadas tenemos el siguiente cuadro:

*Constitución de 3 de setiembre de 1791.*— Tuvo una concepción muy definida de la división de los poderes: el rey retiene el Poder Ejecutivo y, además, el derecho de veto suspensivo contra las leyes votadas por el Parlamento. Los Ministros son

únicamente responsables ante el Monarca. El sistema electoral es restringido y la elección indirecta.

*Constitución del 24 de junio de 1793.*— Fue la que inicia la era Republicana francesa. Se concentran los poderes de gobierno en la Asamblea; el Ejecutivo se ejerce por un Consejo de 24 miembros designados por el legislativo. Existe sufragio directo, universal. Se consigna el famoso art. 35 que reconoce al pueblo el derecho de insurrección contra los Poderes cuando se tornen tiránicos.

*Constitución del 18 fructidor Año III de la República.*— El Ejecutivo lo ejerce un Directorio durante 5 años y se renueva por quintos, anualmente. Hay separación de Poderes y retorno al Sufragio limitado.

*Constitución del Año VIII.*— Creó el Consulado. La preparó Sieyes y tuvo un carácter anti-liberal y autoritario debido al genio de Napoleón. Es doctrinariamente el reverso de la Carta de 1793.

Los poderes no están separados, pues el Ejecutivo se aboca la suma de atribuciones —siendo omnipotente.— La facultad de hacer la ley se confía a tres asambleas: senado, tribunos y censores. El sufragio es indirecto y restringido. Todo el mecanismo político está dirigido a servir a un hombre: Napoleón Bonaparte.

*Constituciones del Año X y del Año XII.*— Acrece el poder del Primer Cónsul, que será vitalicio y luego Emperador. El Ejecutivo absorbe todo. El Parlamento es un órgano puramente formal. El pueblo participa plebiscitariamente al cambio del sistema de gobierno que consagra el Imperio.

*Constitución de 6 de abril de 1814.*— Una de sus características más saltantes es que no llegó a regir. Debió servir a la Restauración Borbónica. El Ejecutivo corresponde al Rey quien tiene iniciativa legislativa. El Parlamento pertenece a dos Asambleas; una, el senado, tenía miembros vitalicios nominados por la Corona. Los Ministros son irresponsables ante el Parlamento. El sufragio es restringido.

El mismo año se dá la Carta otorgada en 1814, lo que significa que el Rey es titular de la soberanía —por derecho divino— y no el pueblo, al cual concede graciosamente ciertos derechos y libertades. Este documento es copia de las prácticas británicas.

Siguió a la Carta anterior, la famosa Constitución de los 100 días (Acta Adicional a las Constituciones del Imperio de 22 de abril de 1815). Estuvo inspirada en la Carta de 1814, pero dio un paso hacia la democracia: el sufragio universal. Fue prácticamente letra muerta.

*Constitución del 14 de agosto de 1830.*— Es el Código político de la dinastía de Orleans. Reproduce casi textualmente la Carta de 1814. No hay separación efectiva de Poderes, pues las Cámaras comparten con el Rey el derecho de la iniciativa legislativa. Se introduce el derecho de la interpelación o sea la responsabilidad ministerial. El parlamentarismo se acentúa y tiene perfiles bien explícitos.

*Constitución del 4 de noviembre de 1848.*— Fija un régimen de tipo presidencial y lo vota la Asamblea Constituyente de la Segunda República. El Ejecutivo está en manos de un Presidente elegido directamente por el pueblo y sólo es responsable ante él. El Legislativo es unicameral. La fórmula del sufragio es universal y directa.

*Constitución del 15 de enero de 1852.*— Representa el momento de transición de la República al Imperio, el cual queda instaurado el mismo año, en virtud del Senatus Consulto del 2 de Diciembre de 1852 que otorga la dignidad imperial a Napoleón III y la hace hereditaria a su descendencia.

El Poder Ejecutivo robustecido, cobra aptitudes y facultades dictatoriales. El mandato presidencial es de diez años. Luego será el Emperador quien absorba los poderes presidenciales. El legislativo es unicameral. Existe el derecho de disolución y el Ejecutivo tiene plena autonomía en materia legislativa: el Parlamento sólo propone y vota enmiendas.

Hay que esperar el año 1780 para que se restablezca el imperio constitucional y reaparezca la monarquía de tipo parlamentario, vale decir, limitada.

*Carta de 1875.*— Las leyes constitucionales que se conocen como Constitución de 1875, presentan en la historia política de Francia una importancia casi tan grande como la caída del antiguo régimen. La III República creó un sistema político hecho a retazos, muy breve, que duró 70 años y que fue adaptándose paulatinamente a las transformaciones políticas y sociales que se experimentaron en Francia y Europa. Elaborada por una constituyente monarquista resultó una constitución republicana, sin pensarlo ni menos desearlo. Extraña paradoja que se inicia con el gobierno llamado de Defensa Nacional instituido en París el año 1870.

En realidad no hay una Constitución de 1875, sino tres leyes constitucionales distintas: la ley del 24 de febrero relativa al Senado; la ley del 25 de febrero relativa a la Organización de los Poderes Públicos y la ley de 16 de Julio concerniente a las Relaciones de Poderes. Estas normas fueron votadas después de salvar enormes dificultades técnicas e ideológicas: fue necesario 4 años para que la Asamblea Constituyente elegida en 1871 terminase su labor constituyente.

En su texto encontramos un vacío muy singular: el País de los Derechos del Hombre, no consigna en su ley básica la parte dogmática que caracteriza todo cuerpo constitucional liberal: los enunciados que tutelan las garantías públicas. Los principios generosos de la Revolución Francesa y de la doctrina individualista, se ocultaban detrás de los preceptos legales o reglamentarios que regulaban el disfrute de ciertos derechos ciudadanos como la ley de Asociaciones de Imprenta, de Reunión o en el propio Código Penal y, fundamentalmente, los encontrábamos plenos de vitalidad en el espíritu de la propia Constitución y del régimen republicano que ella instituía.

La parte orgánica de los textos de 1875 es muy conocida, pero a menudo se olvida que, de acuerdo al espíritu del legislador de entonces, el Poder Ejecutivo debía ser el órgano fuerte de la mecánica republicana. El Presidente, Jefe del Estado, duraba 7 años y podía ser reelegido. Tenía el derecho de disolución y una suma de atribuciones impresionantes que lo ponían en un plano similar y aún superior al Presidente de los Estados Unidos. El Parlamento fué bicameral —con la mente de debilitarlo frente al Ejecutivo—. El sufragio era universal.

La Constitución real de la III República no se puede conocer ni juzgar sólo a través de la letra de sus leyes básicas. Las costumbres constitucionales y la realidad de la dinámica estatal hicieron que el régimen de la Tercera República estuviese más próximo al sistema de gobierno de asamblea que al parlamentario, que estuvo en la mente de sus creadores. En lugar de la colaboración del Ejecutivo y de las asambleas propugnadas por el Parlamentarismo se tuvo la subordinación del primero al segundo. El ejecutivo fuerte de la Carta, se convierte en un instrumento dócil de las cámaras representativas. Se fue forjando un régimen constitucional real que no coincidía con la arquitectura legal prevista.

La interpretación "Presidencialista" de las leyes orgánicas de la Tercera República dada por Mac Mahon, inicia el debilitamiento del poder ejecutivo y la desnaturalización del sistema de pesos y contrapesos que debían mantener la estabilidad del régimen. Se asiste a un proceso de parlamentización incesante que desemboca en la creación de comisiones parlamentarias permanentes que intervienen directamente en los actos del ejecutivo e, incluso, los sancionan. Como remedio heroico o antibiótico se recurre infinidad de veces a la práctica de los decretos-leyes —delegación de facultades al Ejecutivo— que se aceptan con la mayor naturalidad y que barriendo todo escrúpulo doctrinario, terminan por cambiar la fisonomía teórica de la constitución real de la Tercera República que muere en 1941 sin ningún responso, víctima de una de esas tantas delegaciones de poder, por un decreto ley del titulado gobierno de Vichy.

*La Constitución de 27 de Octubre de 1946.*— Con un total de 106 artículos divididos en 12 títulos, la Constitución que inicia la Cuarta República fue un texto que se redactó en forma metódica y que reflejó el espíritu de compromiso que culminó las encendidas controversias doctrinarias que opusieron a los conservadores y socialistas. Sin embargo, se llegó a establecer un tipo definido de gobierno de Asamblea. La Organización del Poder Legislativo fue el reflejo de una transacción entre el sistema de la Cámara única y el bicameralismo: la Asamblea Nacional era la única que representaba al pueblo y su funcionamiento comandaba la vida política de la nación. El senado antiguo de 1875, se reproduce como una débil sombra en el Consejo de la República, sin ningún poder efectivo ni utilidad real.

La designación y la dimisión del gabinete dependen exclusivamente de la Asamblea Nacional. No existe control de la constitucionalidad de las leyes. La intervención del Comité Constitucional antes de la promulgación de la ley, sitúa a la institución en el marco de la revisión de la ley fundamental y no propiamente en el terreno del control constitucional.

Un lugar muy importante se concede a la legislación ordinaria en la propia estructura constitucional (posición internacional del Estado; estructura de la Unión Francesa) (1).

La parte dogmática también traduce un compromiso entre el espíritu individualista y la concepción socialista. Se introduce un preámbulo que recuerda los principios inmortales de 1789 y el contrato social de Rousseau.

Se proclama como particularmente necesarios un cierto número de principios económicos y sociales; la afirmación solemne de un plan económico y social que defina la misión del Estado, cosa que no es nueva cuando existe una concepción de la democracia social que complementa la democracia política. La constitución concede al Estado la dirección de la economía como dicen los comentaristas J. Rivero y G. Vedel.

Supone también la Constitución un régimen de partidos políticos que consagra la declinación del gobierno representativo estrechamente asociado a la doctrina abandonada de la soberanía nacional. Para el elector los partidos políticos desempeñan un rol análogo al que tiene un sindicato para el trabajador o empleado. Se rechaza dice, Roger Pinto, el principio representativo en la medida en que establece la autonomía e independencia política de las asambleas y del gobierno, frente al electorado.

## ESTRUCTURA Y CARACTERES DE LA CONSTITUCION DE 4 DE OCTUBRE DE 1958

La Constitución se inicia con una proclamación muy breve de "Principios" seguida de 92 artículos, siendo, en lo que al articulado concierne, superior en extensión a las demás constituciones promulgadas en Francia, salvo las de 1946, 1948, y las Cartas revolucionarias de 1791, 1793 y 1795.

(1) Droit Constitutionnel, R. Pinto 1948, pág. 447.

En el articulado se advierte la preocupación de sistematizar las instituciones en 15 Títulos:

|        |        |                                                     |
|--------|--------|-----------------------------------------------------|
| Título | I :    | de la Soberanía                                     |
| „      | II :   | el Presidente de la República                       |
| „      | III :  | el Gobierno                                         |
| „      | IV :   | el Parlamento                                       |
| „      | V :    | de las Relaciones entre el Parlamento y el Gobierno |
| „      | VI :   | de los Tratados y Acuerdos Internacionales          |
| „      | VII :  | el Consejo Constitucional                           |
| „      | VIII : | de la Autoridad Judicial                            |
| „      | IX :   | la Alta Corte Judicial                              |
| „      | X :    | el Consejo Económico y Social                       |
| „      | XI :   | de las Colectividades Territoriales                 |
| „      | XII :  | de la Comunidad                                     |
| „      | XIII : | de los Acuerdos de Asociación                       |
| „      | XIV :  | de la Enmienda                                      |
| „      | XV :   | Disposiciones Transitorias.                         |

La relación de estos títulos nos parece indicar que el articulado de la Constitución se puede reducir a tres categorías de reglas o sistemas en ella contenidos: a) disposiciones que establecen la estructura y las relaciones recíprocas de la República y la Comunidad; b) principios generales de política social e internacional y c) normas relativas a la organización y relaciones de los poderes públicos.

## TÍTULO I

### LA SOBERANIA

La Constitución comienza proclamando solemnemente su adhesión a los Derechos del Hombre y a los principios de la soberanía nacional, tal como fueron definidos en 1789 y confirmados por el Preámbulo de la Constitución de 1946.

Al remitir la Soberanía o poder del Estado al pueblo, la Constitución afirma su carácter democrático. La misma idea se

afirma en la fórmula prestada a Lincoln "el Gobierno del pueblo y por el pueblo y para el pueblo" (art. 2º)º

La Constitución da al pueblo la primacía en la organización de los poderes. Su rol está presente y su soberanía se consagra bajo los vocablos República y Democracia Social —es decir que se trata de una comunidad popular anti oligárquica.

La triple mención que se hace del vocablo "pueblo" de Lincoln, tiene una significación directa como dice Marcel Prelot cuando se le relaciona a los regímenes dictatoriales u autocráticos. El gobierno por el pueblo tiende a satisfacer todas las necesidades colectivas mediante la organización de todos los servicios públicos ante los cuales todos los ciudadanos son iguales.

La doctrina política de la soberanía de la Nación concebida como una entidad distinta del pueblo, está abandonada. Este abandono corresponde a la realidad de las instituciones que consagran el sufragio universal y un régimen de partidos. La definición constitucional del "pueblo" corresponde rigurosa y exactamente a la colectividad formada por el Cuerpo Electoral, en las condiciones determinadas en la ley (mayoría de edad en ambos sexos y disfrute de los derechos políticos y civiles).

La Constitución en su art. 4º supone un régimen de partidos. Ella consagra, como lo hizo la Carta derogada, la declinación del gobierno netamente representativo estrechamente asociado a la idea de la soberanía nacional — Los "partidos y las agrupaciones políticas compiten por la expresión del sufragio". Además, la Constitución organiza un régimen de democracia directa.

La República se define como un organismo desligado de toda concepción religiosa — pues se afirma laica.

La práctica a la que se acoge la Constitución, que consiste en incluir en el texto las prescripciones que han sido enunciadas en otro documento, encierra la constatación por los Constituyentes de la quinta República de la existencia de unas normas superiores que, no solamente se imponen al legislador ordinario, sino al propio constituyente.

El carácter jurídico de la Declaración de Derechos del Hombre y del Preámbulo de la Constitución derogada, es evidente en todo lo que en ambos documentos se distingue como una posible regla de derecho positivo, descartando todo lo que en la Declaración no tenga ese carácter.

En virtud de los postulados de filosofía política enunciados por los Convencionales de 1789, y del principio de libre determinación de los pueblos, la República ofrece a los territorios de ultra-mar que manifiesten la voluntad de adherirse a ella, nuevas instituciones fundadas en un sano y justo ideal democrático bajo cuyas banderas se levanta la Comunidad que se instituye por esta Constitución.

## TÍTULO II

### EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA FRANCESA

Al rededor del Presidente de la República de Francia se había formado toda una leyenda que lo representaba como un personaje débil y algo ridículo. La Constitución de 1875, que inicia prácticamente la gran etapa republicana de la Nación Francesa, le atribuía el rol de Jefe de un Estado constitucional que no es a la vez Jefe del Gobierno.

En realidad, si él no escogía individualmente a los ministros, designaba en cambio al Presidente del Consejo. Tal decisión le permitía formar una mayoría de gobierno de acuerdo a los grupos políticos que se aglutinaban en torno del Premier. La facultad de designación constituía de hecho un poder apreciable, ejercido activamente en el curso de las últimas décadas en razón de la inestabilidad política agitada, provocada periódicamente por el Parlamento francés.

Como señala Bertrand Nogaro (1a), el Presidente de Francia tenía sobre su "primo el Rey de Inglaterra la ventaja de presidir el Consejo de Ministros". Esta Presidencia no era ni mucho menos cosa de poca importancia: constituía, según testimonio de muchos publicistas, ex-Ministros de Estado, una presidencia efectiva: la de un hombre que dirige el debate, que no vacila en hacer conocer sus puntos de vista sobre cada tema o problema, influyendo de esta manera, decisivamente, en la atmósfera y curso de los debates. Esto fue muy visible durante el período de los Presidentes Vicent Auriol y Rene Coty.

---

(1a) Vues sur Le Reforme Constitutionnelle, pág. 11.

Por otra parte, si el Presidente de la República francesa no estilaba sesionar privadamente con cada uno de sus Ministros sobre los asuntos del Gobierno, como lo hacen los gobernantes americanos, se mantenía siempre al corriente de los grandes asuntos del Estado: diplomacia, defensa nacional, problemas económicos y financieros.

La autoridad del Jefe del Estado, limitada en el fondo a una mera función de contrapeso de la autoridad de la Representación Nacional, ha sido, sin embargo, suficiente para que las Constituciones de 1875 y de 1946 no confinassen al Primer Magistrado a un rol puramente decorativo; si bien se acrecienta la importancia de su función cuando lo vemos incluso colocado por la Constitución en situación eminente sobre los Partidos políticos, rodeado de la simpatía y afectuosa cooperación de la ciudadanía, que veía en él, inconscientemente, un signo permanente de la grandeza nacional y el sostén de la legalidad constitucional; bien que la lógica del sistema que reposaba en la soberanía popular conduzca a subordinar el Ejecutivo al poder Legislativo, reconociéndole, sin querer, en la práctica una función puramente decorativa al Presidente de la República, que lo hacía extraño a la gestión efectiva de los asuntos del Estado, del cual se decía, es el Jefe y lo representa ante el exterior.

Del examen de los textos constitucionales de 1875, de 1946 y de 1958 se puede afirmar que la institución de la Presidencia de la República en Francia está delimitada con mayor énfasis en el texto recientemente aprobado, de suerte que el sistema instituído por el Referendum del 28 de setiembre de 1958 le ha dado al régimen político una nueva fisonomía: la de un gobierno de acción coherente que no instituye la dictadura de un hombre ni menos la más peligrosa de un partido, sino un sistema de gobierno en el cual el Poder Legislativo no ha sido concebido haciendo abstracción del Poder Ejecutivo, cuyo Jefe, el Presidente de la República, investido de atribuciones jurídicas y políticas importantes, aparece como el árbitro coordinador del funcionamiento armonioso y regular de los poderes públicos. La acción presidencial ya no se limita a la famosa y tradicional "magistratura moral".

Los constituyentes de la III República no persiguieron honrar la Primera Magistratura del País con poderes simplemente nominales. Pensaron conferir al Presidente los poderes

de que debía gozar más tarde el Rey (2). Ese Rey era un monarca constitucional con facultades de gobierno que debía ejercerlas personalmente y no dejarlas a sus Ministros. Como sostiene Emile Grand, la Asamblea Nacional creyó consagrar el poder personal del Jefe del Estado, concediéndole medios de acción que, como observaba Poincaré, no los poseía a primera vista ningún gobernante occidental (3).

*El Presidente en la práctica ha desempeñado un rol insignificante.*— Contrariamente a las intenciones de los constituyentes, el Jefe del Estado no ha ocupado la situación que debía tener en razón de la dualidad de presidencias que, necesariamente, culminaría con la disminución de poder de una de ellas, a menos de surgir un permanente conflicto. Como observa el Presidente Poincaré, “el carro de los Estados modernos no puede ser conducido al mismo tiempo por dos cocheros”.

Para la validez de los actos del Presidente se requería el concurso de dos voluntades; de lo contrario, el mecanismo se paralizaba. Un conflicto entre el Presidente y el Parlamento necesariamente debía resolverse con la sumisión del Parlamento o con la sumisión del Presidente (o su dimisión), después de una disolución de la Cámara; o sin esta disolución, si por razones diversas ella no se producía. Pero acá surgía la falta de lógica y técnica del sistema: Para que el Presidente de la República ejerza presión sobre el Ministerio y sobre el Parlamento, y en caso requerido, se oponga abiertamente a ellos, es necesario que él mismo represente una fuerza política emanada directamente del pueblo. En la mayoría de países, antes de efectuarse el pase de la monarquía limitada a la parlamentaria, el Rey representaba, indudablemente, una fuerza política autónoma con gran prestigio en la opinión. El Gabinete y el Parlamento debían contar con su voluntad. Para que un Presidente de la República disponga de una fuerza parecida, se requiere su elección por el pueblo(4). Ahora bien, los Constituyentes de 1875 no adoptaron este sistema de designación. Además, el medio de romper las resistencias del Parlamento en caso de conflicto con el Ejecutivo— era la disolución de la Cá-

(2) Revue de Droit Publica, 1920, pág. 486.

(3) El Poder Ejecutivo en las Repúblicas Modernas. Joseph Barthelemy, pág. 415

(4) REDELOB.— Revue politique at Parlamentare, Nov. 1929, París.

mara. La Constitución hacía inoperante esta medida sin el consentimiento de la otra Rama del Poder Legislativo: el Senado. Es así como, en la práctica, se tenía un sistema de omnipotencia de las Asambleas.

Sin duda se podía imaginar, como dice Joseph Barthelemy, la negativa del Presidente a dar su firma a un determinado acto de gobierno; es decir, que negase su colaboración a los Ministros investidos de la confianza del Parlamento. Esta táctica presidencial podía eventualmente conducir a la disolución de las Cámaras; pero tal procedimiento rompería la tradición democrática, violaría, si no la letra, al menos, el espíritu de la Constitución; importaría en buena cuenta un golpe de Estado. Tal actitud, bajo la Constitución de 1875 sería fatal: la historia política francesa presenta el caso del Mariscal Mac Mahon que, haciendo menos, habiendo disuelto regularmente a las Cámaras, dio la unánime impresión de haber violentado la Representación Nacional y desacreditado para siempre la facultad de disolución, cosa que hasta nuestros días ha sido muy cierta en la tradición constitucional de Francia.

*La Conducta de los Presidentes.*— Las Asambleas Nacionales de la III República Francesa siempre tuvieron desconfianza del poder personal del Presidente de la República. Por esta razón, dice Giraud (5), la mayoría de Presidentes elegidos, fue de personajes que aspiraban al reposo más que al calor de la política beligerante. Las grandes personalidades salieron siempre derrotadas. A Jules Ferry prefieren Carnot, a Waldeck-Rousseau, el Presidente Félix Faure; a Clemamceau, el Presidente Deschanel; a Briand, el señor Doumer, etc. En resumen, el principio de que el Presidente de la República no debe inmiscuirse en el Gobierno ha sido admitido pacientemente por la gran mayoría de Presidentes franceses. Jules Grévy, que sucedió a Mac-Mahon, declaraba en su mensaje de 6 de febrero de 1879: "sometido con sinceridad a la gran ley del régimen parlamentario, yo no entraré jamás en lucha contra la voluntad nacional expresada por sus órganos constitucionales".

El propio Poincaré, elegido sin duda, con el impulso de una fuerte corriente de opinión pública, tenía una clara concien-

(5) GIRAUD.— *Le Pouvoir Executif Dans les Democraties de Europa et d' Amerique*, pág. 198. París.

cia de los límites estrechos de la función presidencial en el gobierno parlamentario. En una sesión de la Cámara de 23 de noviembre de 1923, decía: "en cuanto a mí, tengo una concepción que creo es conforme con la tradición republicana: *el Presidente de la República, no es el Gobierno* . . . La autoridad pertenece al Gobierno responsable ante las Cámaras (6).

Sin embargo, la III República francesa ha conocido algunos Presidentes que pretendieron defender una política: MacMahon, Casimir Perier, Millerand. Los tres fracasaron y tuvieron que entregar su dimisión. Sabida es la concepción que tenía Poincaré del Tratado de Paz con Alemania, sensiblemente muy distinta de la del Gobierno francés, al que trató de convencer inútilmente, y en especial a Clemanceau. La IV República duró muy poco, pero la acción Presidencial de Vicent Auriol y, sobre todo, de Rene Coty, a raíz de la crisis constitucional provocada por el movimiento de Algeria, demostraron que no era vócablo vacío su título de "Arbitro Supremo". El Presidente Coty desempeñó un rol decisivo en la historia francesa.

*Acción real del Presidente.*— El Presidente no es responsable política y moralmente por los actos que firma, toda vez que en realidad no es el autor. El Presidente no es el Gobierno, está prácticamente a un lado del Gobierno. La Constitución de 1946, acentuaba en demasía la preponderancia de la Asamblea Nacional minimizando el rol presidencial.

¿Quiere decirse que no ejercía ninguna influencia en el funcionamiento de los asuntos públicos? No. Al Presidente se le reconocía la facultad de proponer y de aconsejar. Es un poder, en todo caso limitado, pero que, según las circunstancias y la personalidad del Presidente, no era despreciable.

Entre estas facultades, la selección de los Ministros constituía la función más importante de los Presidentes de la III y IV Repúblicas, sobre todo teniendo en cuenta las condiciones de inestabilidad que ofrecían los gabinetes franceses frente a los vaivenes del Parlamento. Esta prerrogativa presidencial permitía, en cierta forma, ejercer una influencia efectiva, real, en el curso de la política y tuvo cierto éxito durante la vigencia de la Constitución de 1875, en la solución acertada de las crisis ministeriales de la República.

---

(6) *Revue du Droit Public*, 1923.

Otra atribución importante era su participación en las reuniones del Consejo de Ministros. Aunque el Presidente no tomaba parte en sus decisiones, sus opiniones solían tener fuerte gravitación en las decisiones acordadas. En la lógica interna del sistema, el Presidente de la República representaba el único elemento estable del Consejo Gubernamental en un País cuya práctica parlamentaria arroja una experiencia frondosa de crisis ministeriales. De este hecho, el Presidente de la República adquiere una experiencia muy grande y valiosa que ha de servir a los Gobiernos sucesivos y su influencia será tanto más valiosa, según la personalidad del gobernante. También su posición dependerá de la personalidad del Presidente del Consejo, como sucedió, por ejemplo, con Clemanceau, al tomar el poder en 1917, quien redujo al Presidente Poincaré a desempeñar un mero rol "de figuración", según expresión del Profesor Gastón Jéze.

La Constitución de 1875 acordó al Presidente el derecho de pedir una segunda deliberación sobre las leyes votadas. Le concedió también la facultad de enviar mensajes al Parlamento. Los Presidentes franceses jamás han ejercido la facultad de pedir nueva discusión de una ley, ni han enviado mensajes al Parlamento, salvo para agradecer su elección o para presentar su dimisión. Además, los mensajes, estaban sometidos a la regla del refrendo ministerial y sólo el mensaje de dimisión, comprometía su propia responsabilidad.

La dimisión de un Presidente es todo lo contrario de la afirmación de una voluntad de lucha; normalmente, es un acto de renuncia que constata su impotencia para modificar la política gubernamental.

En resumen, dentro de la letra de la Constituciones republicanas, de la III y IV Repúblicas, el Presidente es un engranaje secundario de la política. Esta situación, que no responde a las intenciones de los autores de la Constitución, encaja en la lógica del régimen parlamentario. Como en Inglaterra, el Rey, y como en Francia, el Presidente, ninguno de estos jefes de Estado gobiernan; ambos tienen solamente una acción de consejo, de sugestión; aquella, la del Rey, es más sensible en las grandes circunstancias, pero la diferencia es sólo de matices. Sin embargo, según afirma Giraud, social y moralmente la situación es distinta: mientras que el Rey está rodeado de la cálida afección de sus súbditos; mientras que su persona aparece

como símbolo de la unidad de la Nación y del Imperio, al mismo tiempo que fortifica el sentimiento de la legalidad y el deber de obediencia, el Presidente francés, que se renueva cada siete años, sólo estaba rodeado, usualmente, por una respetuosa simpatía del pueblo que proclamó como legado de la humanidad los Derechos del Hombre.

*El Estatuto Presidencial en la Carta Vigente.*— El Poder Ejecutivo en la Constitución Francesa de 1958 está entregado a un Magistrado único que es su titular: el Presidente de la República. La Constitución supone e implica este principio antes que enunciarlo formalmente.

El art. 5º estatuye que el Presidente de la República vela por el respeto de la Constitución; asegura con su arbitraje el funcionamiento regular de los poderes y la continuidad del Estado; garantiza el respeto de los tratados y acuerdos de la Comunidad francesa. Tiene, en resumen, una posición tutelar y activa en la vida del Estado, diferente al rol pasivo que desempeñaba en las constituciones anteriores.

El art. 6º legisla sobre su elección. Ninguna condición especial se prevé en la Constitución actual para la elegibilidad, ni en materia de sexo ni edad. De modo que cualquier ciudadano mayor de edad, en posesión de sus derechos civiles y políticos, puede ser elegido. En la ley anterior los naturalizados debían tener un "stage" de 10 años para poder postular.

Tampoco se consignan dos causas de ineligibilidad especiales, legisladas anteriormente, aplicadas a las familias reinantes y al Presidente que hubiese sido reelegido una vez.

La función presidencial, está asimilada para su desempeño, a cualquier función pública. Cabe anotar que sobre este punto la Carta Francesa difiere de otras constituciones que solicitan condiciones especiales para el ejercicio de la más alta función estatal (7).

La elección del Presidente no la efectúa el Parlamento reunido solemnemente en una sola Asamblea de tipo electoral en el Palacio de Versalles, según el procedimiento tradicional. Ahora concurre a la elección presidencial un Colegio Electoral de ciertas proporciones por el número y la calidad de sus componen-

---

(7) Constitución del Perú, 1933; arts. 127, Ley Nº 8237.

tes y por el sentido popular representativo y democrático que encierra.

La Constitución no precisa el modo de escrutinio que ha de emplearse en la elección; tampoco señala la mayoría requerida. Esta omisión es intencional. Además el carácter público o secreto de la votación tiene mucha importancia pues, como dice el profesor Vedel (7a), da fisonomía a la elección, haciendo del Presidente el elegido oficial de una mayoría política o el elegido de un cuerpo representativo.

El Cuerpo Electoral que elige al Presidente de la República está constituido por los miembros del Parlamento, los miembros de los Consejos Generales y de las Asambleas de los territorios de Ultra-mar, los delegados elegidos por los Consejos Municipales que son: los Alcaldes y Tenientes Alcaldes, así como los Concejales, de acuerdo con el número de los habitantes de cada comuna. La participación de los Estados miembros de la Comunidad Francesa en el Colegio Electoral que designa al Presidente se establece por un acuerdo que suscriben, la República y los Estados de la Comunidad. Una ley orgánica fijará la modalidad de aplicación del texto constitucional.

Como se aprecia, se ha introducido una fuerte dosis democrática en la elección del Jefe del Estado de la Quinta República. Siguiendo la tradición europea se desechó toda fórmula de elección directa y popular por estimarse incompatible con el funcionamiento del régimen parlamentario preponderante en el viejo continente.

En Francia hay un ejemplo infortunado de elección directa: la presidencia de Luis Napoleón; mientras que la elección indirecta, por el poder legislativo, tiene numerosos y felices antecedentes en el viejo continente. Sucede lo contrario en las Américas, que han seguido el procedimiento iniciado por la Carta de Filadelfia.

La duración del mandato presidencial está fijada en 7 años, pudiendo ser reelegido el titular de la función (8). Francia es una de los países con mandato presidencial de más larga duración, lo que es contrario a la naturaleza de la forma republicana de gobierno que exige la renovación continua de los cargos. La posesión del Poder durante largos lapsos puede degenerar en el poder personal o dictatorial.

(7a) VEDEL —Droit Constitutionnel— pág. 428, París, 1949.

(8) Loi Constitutionnelle du 25 Feb. y de 4 Oct. 1958.

Estas observaciones podrían aceptarse en ciertos regímenes, como el nuestro, por ejemplo (9); pero carecen de fuerza cuando se trata de un Presidente elegido por las Cámaras y que, además, está limitado en todas sus facultades de gobierno por el juego de los mecanismos del régimen parlamentario, y por el control de una culta opinión pública que se opondría a cualquier exceso de poder. Tal era el caso del Presidente francés, según la ley de 1875 y 1946.

La Constitución no se pronuncia sobre la reelección presidencial. Nada, pues, se opone a que el presidente sea reelegible, y puede serlo inmediatamente en forma indefinida. La tendencia constitucional contemporánea en América, se inclina por la fórmula contraria: la prohibición, fórmula que se defiende por muchas razones en nuestro medio (10).

La expiración periódica del poder y la necesidad de una nueva elección para el ejercicio de la función proporciona una garantía suficiente contra las usurpaciones posibles en los cargos. Sin embargo, algunos sostienen que la restricción puede constituir un peligro permanente y ser una incitación indirecta a tales procedimientos. En Francia se señala el caso del golpe de Estado de Luis Napoleón, quien, se dice, fue empujado por esta prohibición constitucional, el 2 de diciembre de 1851.

En los Estados Unidos de Norte América, al silenciarse tan importante punto, la Constitución permite tácitamente la reelección presidencial como ahora lo hace el texto de la carta del General de Gaulle. Esta es la razón de las reelecciones de Washington, Jefferson, Madison, Monroe, Lincoln, Grant y otros; entre todas destacan las sucesivas reelecciones del Presidente Franklin Delano Roosevelt, que rompió todos los precedentes sobre la prolongación del mandato.

*La duración de la función.*— El período normal para la conclusión del cargo se fija en siete años. Las causas imprevistas son: la muerte, la dimisión, la condena por los organismos establecidos, por el delito de traición, que no es propiamente una infracción penal. En los casos de vacancia declarada definitivamente por el Consejo Constitucional debe procederse a la elección en un plazo máximo de 50 días (11).

(9) Art. 139 Constitución de 9 de abril de 1933.

(10) De Tocqueville *Souvenirs*, pág. 270.

(11) La Constitución Peruana establece que además del caso de muerte, vaca la Presidencia por las 5 causales enumeradas en el art. 144º.

El Código Penal que tipifica la traición no define la Alta Traición. En consecuencia, ésta se puede definir como una falta de orden político a las obligaciones de la función. Como dice el Profesor Vedel, es una violación grave de los deberes que le impone el cargo y que le confía la Constitución. Competía a la Asamblea Nacional juzgar soberanamente la apreciación de los hechos que se imputan dentro de dicha calificación. Se observa que la alta traición no supone la colusión con el enemigo, crimen legalmente definido como traición.

Otras causas emergen de ciertas circunstancias que incapacitan al Jefe del Estado para llenar su función representativa. El impedimento debía ser constatado por un voto del Parlamento, (artículo 41º) de la Constitución derogada de 1946.

*Atribuciones Presidenciales.*— Cuando se compara al Presidente de la República Francesa con el de los Estados Unidos, se constata que el primero posee derechos que no tiene el segundo: derecho de nominación a todos los empleos públicos; derecho de celebrar tratados y derecho de disolución de las Cámaras.

A primera vista se deduciría que los poderes efectivos del presidente americano son inferiores. Pero hay que hacer una constatación: en la medida que existen, el Presidente americano los ha ejercido siempre, sólo y libremente sin las trabas o subordinación a ningún ministro o gabinete; con toda la autoridad moral que se desprende de su elección popular. El sistema del régimen político de 1946, fue de tipo de gobierno de Asamblea, casi, diríamos, convencional. La actual República, fija un régimen de colaboración de poderes en que se trata de poner énfasis en las funciones presidenciales y gubernamentales.

M. Leboulaye, decía refiriéndose al régimen anterior, "nuestro gobierno es una República en que todo descansa en la responsabilidad ministerial" (12). En dicho sistema cualesquiera que sean los poderes presidenciales deben ejercerse con el concurso o asentimiento de un ministro, el cual depende, a su vez, de las Cámaras Lgislativas. En América, dice M. Bryce, el Gabinete del Presidente es una parte de este funcionario que nada tiene que ver con la acción del Congreso (13).

(12) M. LABOULAYE. *Anales de l'Assemblée Nationale* T. XI pág. 112.

(13) BRYCE. *American Commonwealth* t. 1, pág. 62.

Esmein, sostiene que más bien debía compararse al Presidente francés con un monarca de tipo parlamentario, vale decir, con el Rey de Inglaterra (14).

¿Mediante qué clase de actos ejerce el Presidente sus poderes? La Constitución dice en su numeral 13º que mediante Ordenanzas y Decretos sobre los que ha deliberado el Consejo de Ministros (15).

Los actos presidenciales deberán ser refrendados por el Primer Ministro y en caso necesario por el ministro interesado. Esto supone que todos los actos serán forzosamente escritos y pueden ser de 3 tipos: ordenanzas, decretos y mensajes.

Por medio de los decretos y ordenanzas el Presidente ejerce sus poderes constitucionales tomando una decisión legal ejecutiva y obligatoria.

El mensaje es diferente: en general emana de un acto del Presidente y no contiene una decisión legal, sino una exposición de puntos de vista, una opinión solemnemente afirmada.

La ley establece en el art. 16º que deberá dirigirse a la Nación explicando en su Mensaje el ejercicio de los "Plenos Poderes", en los casos que se le acuerden por la Ley constitucional.

Claro está que las declaraciones orales, los discursos en las solemnidades públicas, sus opiniones en reuniones públicas, pueden tener un gran significado de trascendencia moral y política; pero, constitucionalmente hablando, no son actos que representan el ejercicio del Poder Ejecutivo.

*Poderes del Presidente de la República referentes a la ejecución de leyes.*— Estos poderes son dos: la promulgación de las normas legales y el poder de reglamentación.

La promulgación constituye la afirmación presidencial de la obligatoriedad de la ley, acto en que da a los agentes de la autoridad pública la orden de velar por su cumplimiento (16).

La necesidad de la promulgación es una consecuencia lógica del mecanismo de la separación de poderes. Aunque la ley es definitiva y perfecta desde el momento de su aprobación por el Legislativo, se requiere la formalidad de la promulgación para que las autoridades públicas la impongan.

(14) A. ESMEIN. *Eléments de Droit Constitutionnelle Français et Comparé*. Paris, 1928.

(15) Ley constitucional del 25 de feb. 1875. Art. 3º y Ley Constitucional de 4 oct. 1958.

(16) *Revue de Droit Public et de la Science Politique*. Nº 5, 1958, pág. 939.

Una de las originalidades del título II es dispensar de la obligación del refrendo ministerial un cierto número de actos del Presidente de la República, enumerados o mencionados en el art. 9º. Aquí se plantea un problema de fondo, según el Profesor Berlia, que debe merecer el estudio de los constitucionalistas. Existe una cuestión de forma que releva de la técnica jurídica y que queda planteada. Tradicionalmente, dice, los textos constitucionales franceses no han legislado la dimisión del Presidente de la República; se ha pensado que tal acto estaba dispensado de la necesidad del refrendo ministerial, porque se le ha considerado como un acto personal exterior a la función; la tesis no ha sido correcta y no podía serlo porque el Presidente como todo funcionario público no puede salir de su función sino después de la aceptación de la renuncia. Existe, se pregunta el Profesor Berlia, una modificación de la tesis tradicional por el hecho de que el texto de la Constitución de 1958, enumera toda una serie de actos dispensados del refrendo ministerial sin contemplar entre ellos la dimisión del Presidente? Creemos, afirma que se mantiene la tesis tradicional. La omisión es fortuita. Pero lo correcto jurídicamente habría sido una mención expresa de la Ley dispensando la dimisión presidencial del refrendo.

*El Poder de Reglamentación.*— Constituye una suma de facultades en las manos del Presidente de la República y del primer Ministro (artículos 13º - 21º) que lo capacitan para elaborar una verdadera legislación de segunda zona (17).

Dicha atribución se realiza por medio de decretos y reglamentos. Estos obligan a todos como las leyes. Reciben una aplicación directa ante las jurisdicciones administrativas y, aun en las judiciales. Constituyen, en buena cuenta, al lado de las leyes que elabora el Legislativo, una legislación secundaria y derivada que conforme al numeral 37º comprende todos los dominios no reservados expresamente a la ley.

No existe, sin embargo, como sostiene Esmein, (17) una excepción del principio de la separación de poderes, una atribución parcial o una delegación constitucional del poder legislativo al poder ejecutivo, pues el reglamento no es la propia ley.

(17) Trotabas. *Le gouvernement de la France*, pág. 35 y siguientes. Collection Collin. París.

(18) Esmein. *Ob. cit.* pág. 574.

El reglamento o decreto que se elabora y promulga en ejecución de la ley, queda completamente subordinado a la propia ley. Sólo la completa o desarrolla en ciertos detalles; no puede abrogarla ni contrariarla; debe respetarla en la letra y en su espíritu.

La reglamentación por vía de decretos constituye importantísima atribución del gobierno que, naturalmente, en razón de su trascendencia, queda supeditada a las garantías que derivan del principio de la legalidad constitucional. En primer lugar, funciona la responsabilidad ministerial como para todo acto del Presidente; quedan abiertas, igualmente, las vías de la jurisdicción administrativa y judicial y, dentro del actual ordenamiento de la Constitución, cabe pronunciar la anticonstitucionalidad de estos actos propios del Presidente de la República o del Jefe del Gobierno: el Primer Ministro.

En Inglaterra el poder de reglamentación del Rey es menor. Sin embargo, se admite algunas veces, de acuerdo con el *common law*, que el Rey tiene el derecho de tomar las medidas que sean necesarias para garantizar la seguridad pública (19).

*Poderes discrecionales del Presidente.*— Del tenor de la Constitución se desprende que el Presidente de la República es el primer funcionario: asume su representación al interior y exterior. El concepto representación no se confunde con la dirección política del Estado. El tratadista A. Esmein, distingue: a) aquellos actos que se relacionan con el gobierno interior; b) los que se refieren a las relaciones con el Parlamento, y c) los concernientes a la política internacional o diplomática (20).

En el primer grupo, se trata de funciones honoríficas. El Presidente preside las solemnidades públicas. Es un deber y un derecho que no deja de tener cierto peligro: ha costado la vida de algunos Presidentes.

Según la ley constitucional de 25 de febrero de 1875, competía al Presidente el nombramiento de todos los empleados civiles y militares, facultad que comparte con el Primer Ministro y que representa un poder muy considerable cuya importancia política se mantiene en la ley vigente (art. 21º).

---

(19) Dicey - Introduction à l'Etude du Droit Constitutionnel - pág. 249. París.

(20) A. ESMEIN *op. cit.* pág. 117.

Surge de este análisis la diferencia con las atribuciones reconocidas a los presidentes americanos. El Jefe del Estado francés, presidiendo un país fuertemente centralizado, nombra a todos los empleados con aparente libertad; pero, en la práctica, no hay que olvidar el juego del parlamentarismo que somete dicha prerrogativa al derecho de selección de los ministros y a la firma o visto bueno del Presidente.

En cuanto a los alcances jurídicos de esta disposición constitucional, se constata que los propios términos de su redacción dejan al legislador un poder muy amplio de reglamentación que, como señala Esmein, puede manifestarse en los siguientes puntos: a) si el Presidente es libre, debe nombrar de acuerdo con las condiciones fijadas por el legislador para el ejercicio de los cargos. De lo contrario, como se trata de actos propiamente administrativos, aquellos pueden ser atacados.

b) El legislador, válidamente puede atribuir a ciertas autoridades (ministros, prefectos, etc.) el nombramiento de funcionarios del Estado. Cosa que se hace muy frecuentemente para los cargos inferiores, o también, en las creaciones de nuevos cargos, con lo cual se restringiría la facultad presidencial (art.

Es bien entendido que los funcionarios públicos que sean nombrados por unos, o por otros, no reciben el cargo o la función de éstos: los obtienen de la Constitución o de la ley, es decir, de la soberanía popular (21).

El derecho de gracia y la decisión de amnistía son dos facultades que se ejercen discrecionalmente y se relacionan con lo penal. La segunda, se acuerda mediante una ley. La gracia se concede por el Ejecutivo que reduce en forma total o parcial una pena. Es siempre una medida particular. La amnistía, es una medida más enérgica que borra jurídicamente las infracciones cometidas en todos sus efectos. Es comúnmente una decisión general que abarca determinadas personas, en tal o cual categoría de infracciones cometidas en ciertas circunstancias o en un determinado lapso.

El Presidente de la Quinta República, no actúa con absoluta libertad en el ejercicio de la gracia del indulto. Debe consultar al Consejo Superior de la Magistratura (art. 65°). Ninguna crítica se le puede hacer de su uso, pues no incurre en ninguna res-

---

(21) ESMEIN - ob. cit. pág. 121.

ponsabilidad personal; pero este acto, como todos los que realiza el Presidente, puede comprometer la responsabilidad ministerial del ministro que refrenda la decisión que otorga el beneficio del perdón.

Según el artículo 15º de la Ley Constitucional de 4 de octubre de 1958, el Presidente, al igual que el nuestro, (22) es el Jefe de la Fuerza Armada. Se estima que esta es una regla natural y necesaria, pues la disposición y empleo de la fuerza para asegurar el orden y la tranquilidad interior y la seguridad del exterior constituyen atribuciones principales del Poder Ejecutivo (23).

Es ciertamente su función más antigua y la principal. Pero, si compete al Presidente dar órdenes y dirigir la Fuerza Armada en el territorio, se suscitan en la teoría y en la práctica ciertos problemas. ¿Podrá el Presidente asumir el Comando en calidad de Jefe Militar? En las Constituciones de corte monárquico esta prerrogativa era incuestionable. Existen muchas Constituciones que se oponen y consideran textos prohibitivos. La Carta de Polonia de 1921, dice: "El Presidente de la República es el Jefe Supremo de las fuerzas armadas. Sin embargo, no puede ejercer el comando supremo".

Se añade en la ley francesa que el Jefe del Estado preside los Consejos y Comisiones Superiores de la Defensa Nacional.

La concepción moderna de la política en estas prerrogativas se define en las siguientes frases: "El Gobierno tiene la dirección política de la guerra, bajo el control de las Cámaras, y dispone en todo lo que se refiere a la organización y habilitación de las fuerzas Armadas; pero deja a éstas en completa libertad en el desarrollo, preparación y estrategia de la dirección de las operaciones militares.

Es claro que conforme a lo dispuesto en la Ley Constitucional, para el empleo legal de la fuerza armada contra otra potencia, el Presidente sólo puede obrar cuando se produce la declaración de guerra.

*Poderes Presidenciales en política exterior.*— Según el derecho constitucional francés, el Presidente de la República es el representante general y único de la Nación en sus relaciones in-

(22) Constitución de los Estados Unidos. Art. 2º Sec. III.

(23) Constitución de 9 abril de 1933. Art. 153.

ternacionales. El solo entra en relación directa y en contacto diplomático con las potencias extranjeras: — “los Enviados y los Embajadores de los países extranjeros están acreditados ante él” (24). La Constitución vigente consagra un título especial “de los Tratados y Acuerdos Internacionales”.

Los poderes del Presidente en este aspecto de sus atribuciones, deben examinarse en el estado de paz, en especial, en lo relativo a los tratados diplomáticos, como en el estado de guerra y a los actos que lo definen.

“El Presidente de la República negocia y ratifica los tratados” y da conocimiento a las Cámaras tan luego el interés y la seguridad lo permiten. Los tratados de paz, de comercio, los tratados que comprometen las finanzas del país y sus riquezas naturales, como los relativos al estado de las personas y al derecho de propiedad de los franceses en el extranjero, no podían —según la ley de 1946 (art. 27º)— ser definitivos, sino cuando hubieren sido discutidos y aprobados por ley, vale decir, por las Cámaras. El art. 52º del texto vigente requiere la aprobación por ley sólo a los que implican cesión, canje o adjudicación de territorios.

Hay que precisar el alcance de estos términos. La negociación de un tratado comprende todas las fases, desde los actos preliminares hasta su redacción y firma. La ratificación constituye el acto por el cual la autoridad que ejerce y representa la soberanía, con relación al derecho de concluir tratados, presta su aprobación. Según el art. 8º de la Ley de 16 de Julio de 1875, ambas etapas eran de la incumbencia del Presidente de la República. Sin embargo, existen ciertos tratados o acuerdos que se sometían a la aprobación de las Cámaras, verbigracia, los que comprometen las finanzas de la Nación. Pero, por ejemplo, según la reglamentación Constitucional, el Presidente podía perfectamente, concluir un tratado de alianza que, como dice Esmein, era jurídicamente obligatorio sin el voto del legislativo. Por otra parte, el art. 8º de la precitada Ley, indica en su inc. 2º la misma regla del art. 52º de la Carta vigente que: Ninguna cesión, ningún cambio, ni modificación territorial puede realizarse sino mediante una Ley”. De suerte que los tratados de esta naturaleza deberán ser sometidos a la aprobación de las Cámaras.

---

(24) M. LABOULAYE. *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. 37º p. 220.

Según el art. 9º de la Ley Constitucional de 16 de Julio de 1875, el Presidente de la República no podía declarar la guerra sin el consentimiento previo de las dos Cámaras. El principio político en esta materia es tradicional en el derecho francés y quedó fijado en memorables discusiones en la Asamblea Constituyente en 1870 (25).

*Incompatibilidad, honores y ventajas materiales.*— El ejercicio de la Presidencia es incompatible con toda otra función pública. Se trata, como diría Vedel, de una incompatibilidad de derecho que no es propiamente una ineligibilidad: por ejemplo, un parlamentario puede ser Presidente, pero cesa automáticamente en el mandato legislativo.

El Presidente de la Quinta República no sólo representa a la República sino también a la Comunidad establecida por la Constitución en su art. 1º. En ella está representado en cada uno de los Estados, por un delegado.

Su alta investidura lo protege contra toda ofensa, difamación o injuria. Tiene derecho a honores especiales (decreto de 16 de junio de 1907). Es gran maestro de la Legión de Honor.

Su situación material se puede comparar con la que gozan en otros regímenes los Jefes de los grandes Estados, como es el caso del Presidente de los Estados Unidos o el propio Rey de Inglaterra.

La remuneración del Presidente de la República está fijada en ciertas Constituciones Republicanas, como en la de las Constituciones de 1848, y del año III, etc. En otros casos, sólo aparece estipulada en la ley ordinaria. El Poder Legislativo la establece, generalmente, dándole cierta rigidez. En lo que atañe al Presidente francés no existía bajo la Constitución de 1875 una ley general: la remuneración del cargo figuraba inscrita en la ley anual de finanzas, así como lo está en nuestra ley de Presupuesto General de la República.

*La Institución de la Vicepresidencia.*— Ni en las Constituciones de 1875 ni de 1946 ni en la actual, se prevé la institución de la vicepresidencia que es típica de la organización política del gobierno americano.

---

(25) LUCIEN DE SAINT CROIX. La Declaration de guerre et de ses effets immediats. Paris, 1892.

En los casos de vacancia previstos en el art. 7º las funciones presidenciales, con excepción de las señaladas en los arts. 11º y 12º, se ejercen por el Presidente del Senado, que por esta circunstancia adquiere una situación de relieve frente a su colega el Presidente de la Asamblea. Los Constituyentes han seguido la técnica de la Constitución italiana (26) que dispone que el Presidente del Senado será la persona indicada para sustituir al Presidente de la República en los casos de impedimento fijados por la ley.

De cualquier manera debemos señalar que el problema grave que se plantea en los casos de apertura de la sucesión presidencial, se simplifica en ambos países y, se torna menos grave, en razón del sistema electoral que funciona para la elección del Primer funcionario de la Nación.

*Facultades del Presidente frente a las Cámaras.*— El notable tratadista Esmein divide los poderes que ejerce el Presidente de la República, frente al Parlamento, en dos grupos: unos se relacionan con la dación de leyes, y otros, se refieren al propio funcionamiento o actividad de las Asambleas.

Entre los primeros figura principalmente la facultad que le concede la Ley Constitucional de solicitar una nueva deliberación de la ley votada y el derecho de enmienda (art. 10º). Constituye un correctivo de los abusos de la iniciativa parlamentaria y ha tenido en la experiencia francesa muy poco alcance en la práctica.

El artículo 3º de la ley de 25 de febrero de 1875 decía: "El Presidente de la República tiene la iniciativa de las leyes conjuntamente con los miembros de las dos Cámaras". Muchos publicistas han sostenido que dicha atribución no estaba de acuerdo con la naturaleza del Gobierno Parlamentario: el titular del Ejecutivo no debía tener iniciativa, debiendo los Ministros presentar los proyectos de ley del Gobierno en calidad de miembros del Ejecutivo. Actualmente la posición del Presidente en materia Legislativa es muy distinta y se ha reforzado.

Las prerrogativas que Esmein enumera en el segundo grupo, constan de tres facultades: a) derecho de convocar las Cámaras a sesiones. b) derecho de disolución, antes de la expira-

(26) Constitución Italiana de 27 de diciembre de 1946, art. 86.

ción de los poderes o mandatos; y c) derecho de dirigir mensajes a las Cámaras. Estas se encuentran claramente legisladas en la Constitución que comentamos.

En lo que toca al primer punto, los principios generales del derecho constitucional francés son suficientes para asegurar a las Cámaras una actividad casi continua: —por un lado, existe la necesidad de voto anual del presupuesto, y luego, sobre todo, la mecánica del Régimen Parlamentario que extraña un permanente y severo control de toda la actividad gubernamental, requiere el funcionamiento regular y permanente de las asambleas. Sin embargo, como hemos puntualizado, se ha restringido el período ordinario de sesiones.

En cuanto al derecho de disolución, funcionaba teóricamente a tenor del artículo 5º de la Ley Constitucional de 25 de febrero de 1875, con la anuencia expresa del Senado.

Esta Institución encontró la más viva resistencia en algunos sectores políticos de Francia en el momento de la gestación de la Ley Constitucional.

Doctrinariamente, el derecho de disolución supone, en cierta forma, un aparente desquiciamiento del principio de la separación de poderes; pero, en el fondo, es más bien una sanción de dicho principio en lo que éste tiene de más esencial: ser el medio más eficaz de garantizar la irrevocabilidad e independencia del Poder Ejecutivo. De otro lado, conforme asevera el Profesor Esmein, constituye la mejor afirmación del principio de la soberanía nacional, pues su ejercicio tiene como finalidad remitirse a la Nación para la solución de un conflicto fundamental surgido entre los órganos estatales.

Las resistencias se explicaban hasta 1875, siendo la regla de la disolución desconocida en las Constituciones republicanas. Como decía M. Laboulaye (27), se trataba de usos de la monarquía de tipo Constitucional introducidos al sistema republicano como nuevos derechos.

La acción moderada de la Constitución en este aspecto de la dinámica gubernamental aparece con la acción que se concedía al Senado del 1875, que resultaba, así, el árbitro de la efectividad del funcionamiento del derecho en manos del Ejecutivo.

El Presidente de la República, bien que no sea políticamente responsable ante las Cámaras, tiene siempre el derecho

(27) M. LABOULAYE. *Annales de l'Assemblée Nationale* t. 37, p. 220.

de hacer conocer sus puntos de vista en los problemas que aquellas discutan. "El Presidente puede comunicarse con las Asambleas mediante mensajes que deberán ser leídos en la Tribuna Parlamentaria por un Ministro." La ley constitucional de 16 de julio de 1875, en su artículo 6º fijó el procedimiento escrito que se sigue en 1958. No existe ninguna excepción a este principio.

*Responsabilidad Presidencial.*— Como corolario del principio de la soberanía debemos admitir constitucional y políticamente que todo funcionario, en ejercicio de autoridad, es plenamente responsable por sus actos de función, aunque la doctrina de la responsabilidad política ha sido atenuada en las Constituciones modernas para ciertos titulares del poder. La responsabilidad del Jefe del Estado es especial y sus alcances dependen del régimen que estructura el Gobierno (28).

La Constitución de 1875, a este respecto decía: "Los Ministros son responsables solidariamente ante las Cámaras de la política general del Gobierno e individualmente de sus actos personales". El Presidente de la República sólo es responsable en caso de traición".

El prestigio inherente a la función permite que a su titular se le sustraiga del régimen común.

De aquí se deducía que la responsabilidad presidencial era excepcional, siendo la regla la irresponsabilidad; siendo aquella propiamente penal y no política. Políticamente sólo son responsables los Ministros, pues la persona y los actos del Presidente de la República no pueden discutirse. Para llegar a esa conclusión se ha establecido el atributo de la "impersonalidad" que exige necesariamente el refrendo ministerial.

En el sentir de los teorizantes y constituyentes, proclamar la responsabilidad política del Presidente equivalía a reconocerle el derecho de tener una política propia, pues, lógicamente, éste habría pensado: "si los ministros gobiernan y soy yo el responsable, debo seguir mi propia política y no la del Gabinete".

¿Cómo funcionó esta Regla? Dice el art. 12º de la Ley Constitucional de 16 de Julio de 1875: "El Presidente de la República sólo puede ser acusado por la Cámara de Diputados y juzgado por el Senado". Este texto que, aparentemente es muy preciso, suscitó un problema jurídico delicado, en razón de que la

(28) LUIS DEL VALLE. Derecho Constitucional Comparado. 1944, pág. 217.

ley penal francesa no conoce o tipifica el delito de alta traición. Sin duda se puede comprender cuáles son los hechos que la ley incrimina: y son ciertamente los casos en que el Presidente abuse de sus poderes para violar las leyes o la propia Constitución, o bien comprometa la seguridad o el prestigio del país en el extranjero. Pero lo evidente es que cualquiera acción penal contra el Presidente, tiene, necesariamente, el carácter de una acción política más que penal.

*La irresponsabilidad del Presidente de la República.*— El rasgo esencial que caracteriza el Estatuto del Presidente de la República, es su irresponsabilidad.

Para comprender el principio de la irresponsabilidad presidencial del actual régimen francés, hay que referirse a su pasado histórico. Originariamente es el reflejo de la majestad real; con el desarrollo del régimen parlamentario, el principio es la consecuencia de la disminución del Jefe del Estado. Como dice Vedel, irresponsabilidad y disminución se prestan mutuo apoyo. La autoridad está en relación directa de la responsabilidad: la responsabilidad funciona en la medida en que el funcionario tiene real autoridad.

En el sistema Constitucional vigente en Francia, la irresponsabilidad es consecuencia del hecho de que el Presidente de la República nunca actúa sin la asistencia del Presidente del Consejo y del Ministro o Ministros interesados y de la posición que ocupa como guardián de la Constitución y representante del Estado y la Comunidad Francesa. El artículo 38º, así lo dispone, al estatuir la regla del refrendo. De este modo la responsabilidad de los actos y actividades del Jefe del Estado, incumbe al Gabinete, aún en el ejercicio de atribuciones propias, como es el derecho de gracia.

La situación especial del Presidente de la República se acentúa por la circunstancia de no tener contacto directo con el Parlamento sino a través de los mensajes, que deben ser leídos y no objetos de ningún debate o voto, por el mismo principio de la irresponsabilidad política del Jefe del Estado (arts. 16º-18º). Fuera de las sesiones ordinarias el Parlamento se reúne especialmente a este efecto. Se extiende tanto en materia civil como penal y política. El último aspecto, el político, supone que el Presidente de la República no puede ser revocado u obligado a dimitir por un

voto del Parlamento. Corolario de esta principio es que los Presidentes de las Mesas Directivas de ambas Cámaras deben oponerse a todo debate en que se discuta la persona del Jefe del Estado. Se puede discutir la política del Gabinete mas no la del Presidente de la República, precisamente porque no tiene política propia.

Excepción a este principio de irresponsabilidad es el caso de alta traición que ya hemos señalado.

*La irresponsabilidad en la práctica.*— Estos principios son reglas tomadas de la constitución de 1875, relativas a la irresponsabilidad del Presidente. Surge la pregunta: ¿existe un medio que permita soslayar la Constitución y poner en juego indirectamente la responsabilidad política del Presidente sin recurrir al procedimiento de la traición? Un medio sería obligar al Presidente a dimisionar. Es lo que pasó en la tercera República con el Presidente Grevy, en 1867 y más tarde con Millerand en 1924. El procedimiento podría haber sido muy simple durante la vigencia de la Carta anterior: sólo habría sido necesario que la Asamblea Nacional rechazase todo Gabinete propuesto, o mejor dicho, negase la investidura al Presidente del Consejo designado por el Presidente de la República.

Ante la amenaza de que ello sucediera con la investidura del General de Gaulle, a raíz de la grave crisis de Algeria, de mayo último, el Presidente Coty forzó en forma dramática el voto de la Asamblea, amenazándola con su renuncia. Se trató de un gesto histórico sin precedente.

El otro medio como podría eventualmente atacarse al Presidente figura en el dispositivo constitucional que permite constatar el impedimento que aqueja al Primer magistrado. En nuestra Constitución la ley también franquea el campo a la interpretación (29).

Como la naturaleza del impedimento no siempre está definida, un Parlamento hostil podría hacer surgir una "causal", por ejemplo la de falta de autoridad moral o de confianza. De este modo la práctica del "impedimento" podría suplir al conocido caso del "impeachment" americano. Aunque es bien cierto que estos mecanismos oblicuos serían anticonstitucionales.

(29) Constitución del Perú, 9 de abril de 1933, art. 144.

En realidad, la irresponsabilidad del Presidente depende, como lo señalan algunos tratadistas franceses, no sólo del propio mecanismo constitucional, sino, aún más, del papel que desempeñe el Jefe del Estado, de su neutralidad frente a los otros Poderes, lo que le permite actuar libremente ante cualquier Parlamento que lleve al Poder la voluntad nacional expresada en el sufragio.

### TÍTULO III

### EL GOBIERNO

El asiento de la autoridad gubernamental efectiva se encuentra en el Gobierno (artículos 20º, 21º, 22º y 23º de la Constitución). El Gobierno determina y dirige la política de la Nación.

Con relación a la Carta anterior hay que señalar que no se establece una organización jerárquica. La función y autoridad del Presidente del Consejo que ya se había destacado en la práctica, sin tener un fundamento propiamente constitucional, se encuentra en la Carta vigente, provista de un estatuto preciso que convierte a dicho personaje en un verdadero Primer Ministro y un Jefe del Gobierno.

No existe en el seno del propio Gabinete una diferenciación entre los elementos que lo componen: Ministros sin Cartera, Ministros Secretarios de Estado y Sub-Secretarios.

*Nominación del Primer Ministro.*— Debemos fijar la forma de su designación, para así destacar la función que cumple el Jefe del Estado en su nombramiento, debiéndose indicar que éste fue uno de los puntos más discutidos de la Constitución de 1946. En la tradición parlamentaria es privilegio del Jefe del Estado designar al Premier; designación que no es libre, pues, en el caso de Inglaterra, se realiza automáticamente en beneficio del Jefe de la mayoría. La conformación política del Parlamento francés otorgó amplias posibilidades de selección al Presidente de la República. La lógica del Gobierno de Asamblea es que el Jefe del Gobierno tiene sus poderes de la Asamblea Soberana.

El proyecto de 19 de Abril de 1946 preveía la elección del Presidente del Consejo por la Asamblea Nacional, limitándose el Presidente a indicar a dicho Organismo los nombres de los candidatos propuestos.

El sistema de designación de la Constitución derogada, previsto en el artículo 45º, vino a ser un compromiso entre el principio parlamentario y el convencional: se combina de este modo el nombramiento por el Jefe del Estado y la elección por la Asamblea. Quedaba así tipificado con la superioridad o preeminencia de la Asamblea, la institución de un régimen de Asamblea, pues, desde el nacimiento del Gobierno se marcaba el poder de la Asamblea Nacional.

El procedimiento en dicha elección se realizaba propiamente en tres momentos: 1º) designación por el Presidente; 2º) investidura por la Asamblea Nacional (una vez que ha expuesto su programa político y que es aprobado;) y 3º) nominación por el Presidente (porque aún no había sido nombrado). Luego el Premier debía constituir oficialmente su Gabinete, cuyos miembros eran nombrados por el Presidente de la República, quien, como apreciamos, inicia y clausura el procedimiento que conducía a la constitución de un gobierno. Es por medio de un decreto del Presidente de la República como jurídicamente se opera la nominación del Presidente del Consejo y de sus Ministros.

El art. 8º del texto vigente, establece "que el Presidente nombra al Primer Ministro. Este pone fin a sus funciones mediante la presentación por sí mismo de la renuncia de su Gobierno.

"A propuesta del Primer Ministro, nombra a los demás miembros del Gobierno y pone fin a sus funciones".

El procedimiento de elección se ha simplificado, pues se ha adoptado el mecanismo de los regímenes predominantemente presidenciales, en los cuales las Cámaras no otorgan la investidura a los designados para conformar el Gabinete; con lo cual la libertad de designación reconocida al Jefe del Estado no se restringe, pues no depende de la confirmación inmediata del Parlamento (30). Este principio se encuentra reforzado en la Constitución del General de Gaulle cuando leemos el art. 23º

(30) Constitución Peruana, 9 de abril de 1933, art. 158.

que declara la incompatibilidad de la función gubernamental con el ejercicio de cualquier mandato parlamentario.

Parecería a la lectura de la disposición del art. 8º, que indica que "el Presidente pone fin a las funciones del Premier, mediante la presentación de la renuncia de su Gobierno", que el poder de nominación del Premier que pertenece al Parlamento de la República — en virtud de la frase precedente, no le concede u otorga por un paralelismo de formas — en el que podría pensarse — el poder de revocación. Sería excesivo, verdaderamente, concluir que el Presidente de la República no puede, en ningún caso, rogar al Premier el retiro de su Carta de dimisión.

*La limitación de los medios de influencia recíproca: la Cuestión de Confianza y el Derecho de Disolución.*— Los dos medios de acción más importantes que tiene el Gobierno con relación al Parlamento en el régimen parlamentario son, evidentemente, la cuestión del voto de confianza y el derecho de disolución. El primero figura legislado en el Título V de las Relaciones entre el Parlamento y el Gobierno, y en él hacemos un breve comentario.

El actual sistema ideado por la Constitución Francesa tiende a limitar el juego de los votos políticos al Ejecutivo, alterándose la influencia tradicional ejercida por este mecanismo en el régimen del Gobierno Francés; y en cuanto al otro, el derecho de disolución se encuentra afirmado sin eufemismos (art. 12º).

Nos interesa dentro de este ensayo precisar únicamente el papel que desempeña el presidente de la República en el derecho de disolución.

Esta facultad estaba inscrita en la Constitución de 1875, modificada por la ley de Revisión de 14 de agosto de 1884. Su titular, el Presidente de la República, requería la autorización previa del Senado. En la práctica nunca fue ejercida desde 1877, luego de su desgraciada aplicación por el Presidente Mac. Mahon.

Según la doctrina del régimen parlamentario el derecho reconocido al Ejecutivo en la Persona del Presidente de la República es extremadamente importante en los mecanismos de equilibrio que deben funcionar necesariamente entre los Poderes. En el fondo su aceptación constituye un contrapeso a la inestabilidad ministerial, tan frecuente en Francia.

Los comentadores señalan que ni en la primera ni en la segunda Constituyente de 1946, se quiso privar resueltamente al Ejecutivo de esta importante facultad reguladora del equilibrio político; pero se le ha rodeado de tales condiciones que, prácticamente, no ha funcionado sin la voluntad de la propia Asamblea.

Según certera apreciación del Profesor Vedel, la disolución parecería una simple fachada impuesta al Gobierno de Asamblea de 1946, para darle, precisamente, el aspecto exterior del Régimen Parlamentario.

Con relación al Gobierno de 1875, se marcó un progreso y un retroceso: un avance en aquello de que su inscripción en la Constitución interrumpió el desuso en que se encontraba dicho mecanismo desde 1877. Además, su ejercicio no dependía de la autorización de una segunda Asamblea, o sea el Senado. Y un retroceso, porque el texto de 1946, sometió el derecho de disolución a tres condiciones estrictas y difíciles de reunir sin el consentimiento expreso de la misma Asamblea que se iba a disolver.

El art. 12º de la actual Carta dice "El Presidente de la República, puede, después de consultar con el Primer Ministro y los Presidentes de las Asambleas, proclamar la disolución de la Asamblea Nacional.

"Las elecciones generales se celebran veinte días por lo menos y cuarenta días a lo más después de la disolución". Luego, se establece una regla limitativa, que dispone que no se podrá proclamar una nueva disolución durante el año que sigue a estas elecciones.

Este poder personal que se confiere al Presidente de la República, que supone una atribución de control que emana directamente de él y no incumbe propiamente al gobierno, constituye una arma poderosa en manos de un Jefe de Estado a quien se le reconoce una autoridad eficiente frente al Parlamento que, además, posee el derecho de provocar la consulta popular directa, sometiendo a referendun cualquier proyecto de ley que se refiera a la organización básica del Poder y de la Comunidad francesa (art. 11º). Y que, además, no tiene en contrapartida la amenaza de poder ser destituido por el voto del pueblo a pedido de determinado porcentaje de los miembros del Parlamento, como lo establecía aquel diabólico mecanismo constitucional que estructuró la efímera Carta de Weimar de 1919 (art. 43º inc. 3º).

Posición presidencial que se acrecienta cuando se le inviste de poderes dictatoriales en los casos que a su criterio y después de consultas oficiales, estén amenazados de una manera grave e inmediata las instituciones de la República, la integridad de la Nación, la integridad de su territorio o el cumplimiento de sus compromisos internacionales (art. 16º).

## TÍTULO IV

### EL PARLAMENTO

La Constitución se ocupa en el título IV del Parlamento que está constituido por la Asamblea Nacional y el Senado.

Una de las cuestiones más importantes discutida por los constituyentes franceses fue la referente a resolver la composición de este organismo que, tradicionalmente, es el reflejo de la soberanía popular por ser un cuerpo típicamente representativo. Como siempre en tales discusiones, se invocaron los argumentos en pro y en contra de las fórmulas unicameral y bicameral, que ya se habían aplicado en la tradición constitucional de ese país con éxito variado. Más aun, Francia ha conocido el sistema pluricameralista con la famosa constitución del año VIII de Napoleón, que sirvió de antecedente a nuestra Carta Vitalicia de Simón Bolívar, el año 1826 (31).

Como señala La Ferriere, mayormente triunfó la idea bicameralista (32). La tradición democrática sería favorable al Parlamento instituido por una sola Cámara (Constituciones de 1791, 1793, 1848 y 1946) y por dos asambleas en las Cartas Políticas de 1814, 1830, 1952, 1875 y 1958. También, la tradición política francesa nos demuestra que en dicho país, al igual que en otros y, en especial, en los americanos, las constituciones unicamerales han tenido vida muy efímera.

Admitida la existencia de dos Cámaras, la Constitución vigente determina su estructura y funcionamiento fijando las reglas importantes comunes y propias a cada uno de los organis-

(31) Art. 27º. Constitución Peruana de 30 de noviembre de 1826.

(32) LA FERRIERE. *Droit Constitutionnelle*, pág. 611, París.

mos. Se dispone que la Asamblea Nacional sea elegida por sufragio universal directo y que el Senado, al igual que en el año 1785, lo sea por elección indirecta, teniendo además la representación de las colectividades territoriales de la República francesa y de los franceses residentes en el extranjero (art. 24°).

El número de representantes, la duración del mandato, la remuneración y condiciones inherentes a la eligibilidad, se preceptúan por una ley orgánica, así como los casos de vacancias. La constitución no menciona, como lo hacen comúnmente las cartas americanas, las causas de ineligibilidad (33).

Esta materia releva de la ley ordinaria que, en el caso de la práctica francesa, reconoce muchas causales (34).

Los artículos 25° y 26° tratan de las incompatibilidades e inmunidades parlamentarias. En las primeras, la ley ha reforzado ciertos impedimentos impuestos al representante para el mejor desempeño de la función. Tal la prohibición de ejercer ciertos cargos públicos o privados. Por ejemplo, la Constitución de 1946, disponía que el representante no podía pertenecer a la vez a la Asamblea Nacional y al Consejo de la República, o a determinado Consejo consultivo como el Económico o la propia Unión Francesa.

Las inmunidades o garantías que protegen la función parlamentaria garantizan la libertad de palabra o de voto y, en cuanto a la llamada "freedom of arrest", el representante no puede ser arrestado por un hecho punible, salvo en caso de flagrancia durante la legislatura. En fin, suponiendo la detención o acusación de un miembro del Parlamento, éste organismo en cualquier momento o estado puede suspender toda acción, cuando así lo estime necesario. La inmunidad cubre toda la duración del mandato y no se suspende durante el receso como en muchas constituciones americanas y en algunas de nuestra tradición constitucional.

La Ley Constitucional de 1875, interrumpió la inviolabilidad.

En general el estatuto personal del elegido es muy similar en las Cartas de 1875 y 1946, habiendo variado en la Carta vigente que le acuerda mayor flexibilidad. Así tenemos que no existe disposición que regule el monto de la indemnización par-

(33) Constitución Peruana, arts. 99° y 100°.

(34) Ordenace de 21 de abril de 1944 y 28 de octubre de 1946.

lamentaria con relación a determinada categoría de funcionarios (art. 46º) de la Carta de 1946). Se fija una especie de escala móvil. El representante está bien remunerado.

La teoría francesa de que el representante no está sujeto a mandato imperativo, figura inscrita en el art. 27º aclarado con el párrafo que dice: "el derecho de voto de los miembros del Parlamento es personal". Sin embargo, se introduce una innovación importante al señalarse que una Ley Orgánica puede autorizar, excepcionalmente, la delegación del voto; pero que, en tal caso, sólo podrá admitirse un solo mandato.

El texto constitucional no ha consignado ciertos dispositivos de la ley anterior relativos a la organización colectiva de las Asambleas, por tratarse propiamente de normas reglamentarias. La Carta de la IV República estableció una innovación importante: la Asamblea Nacional permanente. Bajo la III República, las Cámaras se reunían cada año en sesión ordinaria (el 2º martes de enero) por un plazo mínimo de cinco meses. El art. 28º de la Carta vigente dispone que el Parlamento se reúne de pleno derecho en dos períodos de sesiones ordinarias al año: uno del prime martes de octubre al 3er. viernes de diciembre; y otro, a partir de abril por un máximo de tres meses. De este modo no es posible un control permanente del Parlamento sobre los actos del Gobierno, en la forma minuciosa y constante que se establecía en la ley anterior, pues, prácticamente, la Asamblea sesionaba todo el año.

Se contempla la posibilidad de un corto período extraordinario de sesiones para determinados asuntos y que deberá abrirse y clausurarse por decreto presidencial.

Las normas principales de los reglamentos de las Cámaras, relativas a la organización, composición y atribuciones de sus diversos organismos, no figuran en la Constitución. En este aspecto el Reglamento es un complemento de Constitución. En esta ley simplemente se hace mención a la Presidencia de la Asamblea que se elige por el término de la legislatura, y del Senado, cada vez que existe renovación parcial de sus miembros (art. 32º).

## TÍTULO V

DE LAS RELACIONES ENTRE EL PARLAMENTO  
Y EL GOBIERNO

La Constitución en este título está precisando los lineamientos jurídicos del régimen de gobierno que ha de orientar la vida política de la V República.

El régimen parlamentario está fundado en un mecanismo de colaboración y separación igualitaria de poderes. El Parlamento y el Gobierno, están separados en el sentido de que uno no derive del otro, pues, ambos representan al pueblo a un mismo título.

Esta separación teórica no excluye la colaboración. Así tenemos que el Gobierno sólo se mantiene en el Poder mientras cuenta con la aprobación del Parlamento.

El régimen de asamblea, al contrario, se caracteriza por la confusión de poderes en beneficio del Congreso. El gobierno designado por la Asamblea no tiene ninguna independencia: se trata de un agente de ejecución de la Asamblea legislativa, que debe, en caso de conflicto, inclinarse a la voluntad de dominación del órgano representativo.

El régimen constitucional derogado por la Carta del General De Gaulle, no era en el fondo muy distinto al que gobernó la III República, durante 71 años. La disminución de la figura presidencial, según el profesor Duverger (35), termina un proceso evolutivo comenzado en 1877, así como, paralelamente, se acrecientan los poderes del Presidente del Consejo.

La proclamación teórica de un derecho de disolución que se encontraba sometido en la práctica a una serie de restricciones en la Constitución de 1946 (arts. 49º-52º se hermanaba con las disposiciones de las leyes de 1875 y lo hacían impracticable. La más saltante diferencia entre ambos textos fue la disminución de los poderes del Senado de 1875, que no llegó a resucitar en el Consejo de la República instituido en 1946, pues fue una sombra del antiguo Senado, sin mayor fuerza o prestancia política.

(35) Manuel de Droit Constitutionnel et Science Politique. Pág. 290, 1948.

En el régimen de 1946, sólo la Asamblea Nacional tenía la calidad de representante del pueblo y, por ende, de órgano soberano. El Presidente de la República, tenía la misma condición. El gobierno estaba estrechamente subordinado a la Asamblea y actuaba en su nombre. Consecuentemente, debía seguir su política aunque este principio no estuviese inserto en el texto constitucional. El control y subordinación del ejecutivo se manifestaban desde el momento de la presentación e iniciación de sus funciones. Un proyecto de los constituyentes socialistas decía: "queremos preservar los poderes de la Asamblea y mantener la estabilidad gubernamental. Pero para que tal propósito se realice es necesario que el gobierno permanezca en el poder y se incline ante la voluntad de la Asamblea".

*La responsabilidad política del gobierno.*— En el régimen parlamentario el principio que rige las relaciones de los poderes públicos es la colaboración fundada en la confianza recíproca. Esta colaboración se hace imposible desde que hay opiniones divergentes que implican una falta de confianza, y entonces el gobierno debe dimitir o retirarse a pedido de la Asamblea o por propia iniciativa.

En un régimen de Asamblea sólo el organismo representativo es juez de la *oportunidad* de mantener en el poder a los delegados que han colocado en el Gabinete; él puede, pues, para el ejercicio de tal función, fijar las reglas y los límites que considere útiles.

Conforme a la tendencia política de las diversas constituciones de la República Francesa, la distinción de los poderes, la Asamblea y del gobierno, así que su colaboración implican: 1) la existencia autónoma de un gabinete formado por iniciativa del Jefe del Estado, que ejerce los atributos del gobierno; 2) el mantenimiento de un contacto permanente entre los dos órganos, ya que el gobierno no puede gobernar sin contar con la permanente confianza de las Asambleas ante las cuales el Gabinete es políticamente responsable (36).

Este acuerdo se manifiesta por la confianza reconocida al Presidente del Consejo en el momento de su presentación inicial; y, por el control de la actividad gubernamental gracias a

---

(36) Droit Constitutionnel MARCIAL PREVOT, pág. 418, 1955.

la recepción de peticiones, comunicaciones, preguntas, informes, y por el pedido de la interpelación.

El control general se encontraba reforzado por actos de carácter gubernamental que la Asamblea autoriza previamente, como el voto de los ingresos y recetas de los gastos públicos, la declaración de guerra y la ratificación de los tratados internacionales y otros actos más.

*Sistema de la Constitución Vigente.*— Las reglas previstas por la Constitución para el funcionamiento de la responsabilidad ministerial están inspiradas esencialmente en el propósito de crear una situación de estabilidad al gobierno. El mecanismo que hace posible la censura del gobierno es una pieza delicada y sensible que no se puede usar indiscriminadamente. La cuestión de confianza sólo la puede plantear el Presidente del Consejo después de haber deliberado el Consejo de Ministros que acuerda comprometer la responsabilidad del gobierno ante la Asamblea Nacional, al pedir la aprobación del programa de gobierno o de cierta declaración de política general.

La Asamblea plantea la responsabilidad del gobierno con la votación de una moción de censura que está sujeta a las normas restrictivas de una mayoría absoluta contempladas en el art. 49º.

La ley ha puesto convenientes cortapisas de carácter procesal para evitar los votos precipitados de censura, que tantos estragos han producido en el pasado a la estabilidad gubernamental de Francia, por el empleo indiscriminado de este resorte del parlamentarismo.

La Carta de 1946, había roto la arquitectura teórica del régimen parlamentario y del régimen de asamblea, estatuyendo un sistema intermedio entre ambos. Ahora, en la ley vigente, se ha modificado el mecanismo del régimen al reforzarse la figura presidencial, y disminuir el rol del Premier y las facultades del Parlamento, cuya función no es propiamente la de gobernar.

Conforme a la tradición constitucional clásica la ley es una disposición dictada por el legislador. Es una noción puramente formal.

La ley es obra del Parlamento, dice el numeral 34º de la Constitución; pero la iniciativa se comparte entre el Ejecutivo y el Parlamento.

Se fijan las reglas principales del procedimiento que se sigue para obtener la aprobación de cualquier proyecto de ley (arts. 45°, 46°, 47° y 48°). Pero los proyectos que determinan los recursos y los cargos del Estado se someten en primer lugar a la Asamblea Nacional.

La Constitución consigna una modificación trascendental, al determinar el campo de la ley y el del Reglamento. Se definen cuáles son las materias que caen dentro del dominio de la ley y cuáles las que pertenecen al Reglamento, cuyo campo de aplicación se extiende a toda materia no legislada específicamente por el Parlamento. En ninguna constitución francesa anterior, se había delimitado el dominio de la función legislativa, cosa que también se ha contemplado en la Carta Italiana de 1946.

El Título V crea, pues, un dominio de naturaleza reglamentaria y un dominio legislativo por determinación de la Constitución. Algunas disposiciones tratan de asegurar la protección de las fronteras existentes entre ambos dominios: la protección del reglamento contra atropellos de la ley; la protección de la ley contra los atropellos del reglamento. La protección del dominio reglamentario aparece en el art. 41° que prevé que el Gobierno puede oponer la improcedencia o inadmisibilidad a un texto de origen legislativo, bajo la reserva del control de la Constitucionalidad. Como dice Berlia, existe una simple potestad o posibilidad para el Gobierno y no una obligación; es manifiestamente una concesión que se admite en favor de la concepción clásica de la supremacía de la ley.

La protección del dominio legislativo contra las empresas del ejecutivo está legislada en forma menos clara: indiscutiblemente un parlamentario podría presentar un proyecto de ley que anule un decreto considerado anticonstitucional, poniendo al gobierno en la situación de retirar o derogar el decreto; o bien provocar el conocimiento del Consejo Constitucional.

Berlia estima que se puede pensar —yendo más allá— en el desarrollo de una jurisprudencia del exceso de Poder fundada en la inconstitucionalidad de ciertos decretos... Si así fuese, sería una jurisprudencia del Consejo de Estado, y en este caso surgiría la posibilidad de contradicción entre la Jurisprudencia del Consejo Constitucional y la del Consejo de Estado.

Esta norma constitucional evidencia la necesidad de dinamizar la función legislativa y ejecutiva, fijándose con precisión el ámbito de la labor legislativa, que no se ha de perder en el

examen y aprobación de cuestiones de relativa importancia, propias en la mayoría de los casos de la jurisdicción administrativa. Los Parlamentos modernos principalmente deben sancionar las leyes básicas.

También se ha considerado la obligación de la Asamblea Nacional para pronunciarse en un plazo de 45 días —principio que existe en la ley italiana antes referida— sobre cualquier proyecto financiero que le envíe el Gobierno. De lo contrario, éste recurriría al Senado que, en un plazo de 15 días, deberá discutir el proyecto enviado.

Los procedimientos abreviados de gestación de la ley italiana, son un modelo muy interesante en la hermenéutica parlamentaria para legislar determinados proyectos que, por su naturaleza o urgencia, requieran la aceleración del trámite reglamentario ordinario (art. 72º). Con este propósito las Comisiones parlamentarias desempeñan la acción legislativa, salvo que se acuerde por el voto de los miembros de las comisiones o de la Cámara que determinado proyecto sometido a las Comisiones permanentes, sea debatido por toda la Asamblea.

Taxativamente la ley francesa dice, en el art. 39º, que por ley se determinará las cuestiones relativas a los derechos civiles y las garantías individuales fundamentales para el regular y efectivo cumplimiento del ideal democrático; el estado, la capacidad, la nacionalidad, el régimen matrimonial y el derecho de sucesión, así como la determinación de los delitos; el dominio tributario, la emisión de moneda; igualmente, por ley se regulan los mecanismos electorales político y municipal; el régimen del derecho del servidor civil y militar; la organización de la defensa nacional; la educación; el régimen de la propiedad y las obligaciones contractuales, así como lo relativo a la seguridad social en sus principios fundamentales.

Una ley orgánica podrá definir con precisión los alcances de las disposiciones antes citadas.

Todo asunto que no corresponda al dominio de la ley tiene carácter reglamentario. Además, el Ejecutivo se reserva el derecho de obtener una delegación condicional limitada de atribuciones legislativas para adoptar mediante decretos u órdenes ministeriales, durante un tiempo limitado, ciertas medidas que, corrientemente, son del dominio de la ley (art. 38º). Dichos decretos ministeriales se dictan en Consejo de Ministros, previo dictamen del Consejo de Estado y pueden ser anulados si su

ratificación no es solicitada al Parlamento antes de la fecha que fija la ley de habilitación.

Aparece de este modo reforzada la función ejecutiva que desborda el equilibrio del reparto de las competencias estatales. En realidad, si bien la teoría de los distintos regímenes clásicos asigna competencias limitadas o circunscritas a determinados órganos, las funciones ejecutivas y legislativas, se cumplen en ciertos casos por un órgano que no es propiamente el designado o especializado en dicha función. Así, cuando las Cámaras derrumban un Ministerio, están ejerciendo una competencia de naturaleza ejecutiva. Cuando el Presidente de la República regula por decreto ciertas leyes, está realizando una competencia legislativa (38).

Los constituyentes de la V República han ampliado el poder de reglamentación con relación al estatuto anterior que, a su vez, significó un recorte de las atribuciones reglamentarias asignadas al Poder Ejecutivo en la III República.

La Carta de 1946, abolió prácticamente el régimen parlamentario y quiso suprimir la práctica de los plenos poderes. Una disposición escrita en la Constitución se sustituía a una regla doctrinaria defendida vigorosamente por muchos juristas y que el Profesor Esmein formuló hace ya más de medio siglo: "el poder no es un derecho propio de las Asambleas, es una función que la Constitución les confía, no para disponer a su antojo, sino para ejercerla ellas mismas de acuerdo con los preceptos constitucionales. Sólo el Soberano puede atribuir tales facultades y el poder legislativo no es el Soberano sino únicamente su delegado" (39).

Sin embargo, la constitucionalidad de ese principio no impidió la práctica abusiva de los decretos leyes, aun después de la vigencia de la Constitución radical de 1946, pues ciertas interpretaciones sutiles del Consejo de Estado, permitieron en determinados casos una extensión legislativa del poder de reglamentación que se estimó compatible con el tenor constitucional del numeral 13º que decía: "Sólo la Asamblea Nacional vota la Ley. Ella no puede delegar este derecho".

El art. 45º resuelve el importante y delicado problema de las insistencias legislativas, propias a todo régimen bicameral,

(38) ROGER PINTO. *Droit Constitutionnel* 1948, pág. 400.

(39) *Revue de Droit Politique et Parlementaire*, 1894.

cuando surge el desacuerdo entre las cámaras sobre el tenor o contenido de una proposición de Ley.

Se dispone que si un proyecto de ley no ha sido adoptado después de dos lecturas por cada Asamblea o si el Gobierno ha declarado su urgencia después de una sola lectura por cada una, el Primer Ministro queda facultado para convocar la reunión de una Comisión mixta paritaria encargada de proponer un texto sobre las disposiciones en discusión. Dicho texto puede ser sometido por el Gobierno a la aprobación de las dos Cámaras. No se acepta ninguna modificación excepto aquellas acordadas por el Ejecutivo.

Pero en caso de que la Comisión mixta no se pusiese de acuerdo o no se aprobase el texto en las condiciones señaladas en el párrafo anterior, el gobierno puede exigir a la Asamblea Nacional, estatuir en definitiva después de una lectura por la Asamblea Nacional y el Senado. En tal circunstancia —añade la Constitución— la Asamblea Nacional puede reconsiderar el texto elaborado por la Comisión Mixta o el último texto votado por ella, modificado en caso necesario por una o varias de las enmiendas adoptadas por el Senado.

En materia hacendaria figura una innovación muy conveniente que refuerza la situación del Ejecutivo frente a las Cámaras, pues obliga a la Asamblea Nacional a pronunciarse en primera lectura en un plazo de 45 días sobre los proyectos financieros remitidos; de lo contrario el gobierno recurre al Senado que debe estatuir dentro del término perentorio de 15 días. Nos parece excesiva la fórmula que dice: "si en el plazo de 75 días los proyectos presentados no han sido discutidos, su vigencia puede ser decidida por orden ministerial (art. 47º).

Dichos plazos lógicamente se suspenden si el Parlamento está en receso.

*Mecanismo de la Censura del Gobierno.*— El voto político de las Asambleas enjuiciando la política del Gobierno es una pieza constitucional que encaja perfectamente en los sistemas de tipo parlamentario, pero que, teóricamente, se explica muy mal en un tipo de régimen presidencial, como es el caso de la mayoría de repúblicas latinoamericanas. El control sobre el Gabinete tradicionalmente fue triple: se ejerció primeramente y a priori, por la investidura del Premier; luego, a posteriori, por

los medios de información de que dispone el Parlamento y, en fin, por el mecanismo de la responsabilidad ministerial.

El ultra parlamentarismo dual y la atomización de los partidos políticos franceses, junto con su indisciplina, y no sólo la obcecada resistencia de un Gabinete o de un Ministro, provocaron la fiebre continua de inestabilidad política del poder ejecutivo y con ello el descrédito del régimen.

Las Asambleas —como en el caso nuestro— entienden que el Jefe del Estado hace suyo el planteamiento político de su Gabinete o de cierto Ministro y lo estimulan a mantenerse en la función, en todos los casos en que, constitucionalmente, hacen uso del derecho de iniciativa o del poder de reglamentación.

Los hábitos políticos franceses hicieron imposible la estabilidad de los gobiernos cuya duración se contó por meses y no por años. Hasta la guerra sólo el gabinete de Raymond Poincaré escapó a esta regla.

Otra singular característica de la mentalidad política francesa que en parte atenuaba esa inestabilidad, es la práctica llamada del “remiendo”. Consistía en la reforma de los gabinetes cuando no podían sobrevivir en su forma anterior o primitiva. Eso hizo exclamar un día —excusándose— al famoso Tigre Clemenceau, quien había derrumbado muchísimos Ministerios: “Nunca he derribado más que uno: era siempre el mismo”.

El mecanismo del voto de censura es consustancial con el régimen parlamentario. Pero, también, según la tradición del derecho político comparado, cada país atempera sus efectos jurídicos de acuerdo con los matices que configuran su parlamentarismo, ya que el sistema es lo suficientemente maleable para soportar mutaciones sin alterar sus bases fundamentales.

Las reglas contempladas ahora en la Constitución para el funcionamiento de la responsabilidad ministerial responden esencialmente a la preocupación de asegurar el máximo de estabilidad al Gobierno y su política.

Ya en la propia constitución de 1946 se habían previsto ciertas barreras para el ejercicio de la responsabilidad ministerial. El art. 48º decía: “Los Ministros son colectivamente responsables ante la Asamblea Nacional de la política general del gobierno e individualmente de sus actos personales”. Este texto era muy similar al de la Carta de 1875.

Para la aplicación de este principio la constitución anterior consignaba innovaciones importantes: a) La responsabilidad

política sólo funcionaba ante una Comisión: la Asamblea Nacional, y no como en 1875 ante las dos Asambleas. b) En la ley de 1875, no existió un reglamento al respecto. Fue por eso más fácil que las Cámaras votaran a un gabinete, que el gobierno pudiese suspender a un conserje (40).

Las reglas de la interpelación figuraban en el Reglamento del trabajo de las Asambleas y ésto originó los más serios reproches que se han hecho al régimen de 1875: no haber establecido garantías para el juego uniforme y rítmico de la responsabilidad política del Ejecutivo. Así se explica que más de 100 ministerios desfilaran en la historia de la III República y que un Presidente de Consejo, en una ocasión, llegase a plantear 15 veces la cuestión de confianza a propósito de la discusión de una ley.

La ley de 1946, determinó que la cuestión de confianza sólo la podía plantear el Presidente del Consejo con posterioridad al acuerdo del Gabinete; el voto de la Asamblea debía producirse un día después de haberse solicitado, con la no disimulada intención de morigerar sus efectos; y, finalmente, se requería la mayoría absoluta de los representantes para obligar al Gobierno a dimitir.

El mecanismo vigente, es aun más restrictivo: la Asamblea Nacional (no el Senado) plantea la responsabilidad del equipo gobiernista con el voto de la moción de censura que sólo se admite si ha sido formulada por la décima parte, por lo menos, de los representantes. Además, y esto constituye un freno paralizante, sólo son admisibles los votos favorables a la moción que puede ser adoptada por la mayoría de los miembros integrantes de la Asamblea Nacional. Si la moción es rechazada, sus firmantes no pueden proponer una nueva en el mismo período de sesiones.

También, el Gobierno, por intermedio del Presidente del Consejo, está facultado a comprometer la responsabilidad del Ejecutivo sobre cualquier texto legal que se considera como aprobado, si dentro de las 24 horas de su presentación no se ha votado ninguna moción de censura en las formas estipuladas en el artículo 47°.

La moción de censura —según el art. 5°— obliga al Premier a presentar su renuncia al Presidente de la República.

(40) Droit Constitutionnel. BARTHELEMY - DUEZ, pág. 714.

## TÍTULO VI

## DE LOS TRATADOS Y ACUERDOS INTERNACIONALES

En el dominio internacional se ha conservado el rol tradicional que tenía el Presidente en el régimen de 1875, aunque ahora se han acentuado con mayor vigor sus competencias en tres campos principales de su acción: atribuciones de representación oficial; competencia jurídica y política en materia de tratados; y, función política de consejo o sugestión en todos los asuntos de la vida internacional.

Conforme a la letra de la Constitución, el Presidente de la República negocia y ratifica los tratados y está informado de todas las negociaciones tendientes a la conclusión de los mismos.

En esta materia el Presidente cumple una importante labor como garante de los tratados y acuerdos de la comunidad francesa.

En general, los tratados de paz, de comercio, de la organización internacional, de cesión de territorios, etc., sólo pueden ser aprobados o ratificados mediante una ley, vale decir, por decisión del Parlamento.

Las cesiones o adjudicaciones de territorios deberán efectuarse mediante el consentimiento de las poblaciones interesadas, expresado regularmente por el instrumento de un plebiscito.

La trascendencia que tiene la política internacional para los grandes Estados, acuerda relevante importancia a los poderes de que dispone el Presidente de la República en el dominio internacional para la conducción de su política. Se desprende del tenor del art. 52º que el Presidente de la V República posee un manojó de atribuciones en materia de política exterior que lo sitúa en un plano paralelo al poder que disfruta su colega el Presidente de la Gran Nación Norteamericana.

Es lógico pensar, aunque la ley no lo dice, que las Asambleas deberán estar informadas —al igual que lo está el Senado americano— de todas las incidencias surgidas en el curso de las negociaciones de un acuerdo internacional. La propia con-

veniencia así lo aconseja. Si no, tendríamos que recordar la lección del tratado de Versalles.

## TÍTULO VII

### EL CONSEJO CONSTITUCIONAL

La existencia de constituciones rígidas y la creciente necesidad de tutelar las garantías públicas frente al Estado, obliga a crear un organismo que controle y garantice plenamente el cumplimiento de las normas establecidas en la Constitución.

La legislación comparada nos ofrece diversos mecanismos para hacer efectiva tal seguridad. Así, en algunos países figuran procedimientos legislativos de defensa de los dispositivos constitucionales; en otros los constituyentes hacen intervenir al Ejecutivo o bien a ciertos organismos especiales de composición mixta y, finalmente, se recurre al mecanismo clásico del control de la constitucionalidad por el Poder judicial.

Todos los medios empleados en la técnica legislativa comparada coinciden en el propósito de vigorizar el órgano protector de la constitución, por ser ésta la ley básica que contiene la voluntad del pueblo, fuente de todo poder en un Estado democrático.

En algunos países, a falta de una norma constitucional expresa, la materia ha sido regulada por la jurisprudencia o en el sentido de desconocer a los organismos judiciales ordinarios la facultad de juzgar la constitucionalidad de las leyes, como ha sido el caso de Francia, Bélgica, Japón y Holanda; mientras que en otras naciones se ha legislado sobre la constitucionalidad en forma expresa.

En la Nación Francesa, materia de nuestro comentario, todas sus numerosas constituciones, salvo las del año VIII de la República y de 1852, eludieron el problema. La Constitución de 1946 arts. 91º al 93º), tuvo el mérito de abordar tan importante cuestión adoptando una solución, a nuestro juicio, ineficaz y poco técnica.

Al aprobarse la redacción de los numerales 3º y 13º, los constituyentes del 27 de Octubre de 1946 abrazaron la tesis de la supremacía de la Asamblea Nacional, a la que confiaron la exclusividad de Poder Legislativo, pronunciándose sin ambages "en el conflicto que opone el principio estático del derecho y el principio dinámico, por el movimiento, que es la ley profunda y vital del Estado" (41).

Sin embargo, se estableció una distinción orgánica entre las leyes constitucionales y las ordinarias, estando las primeras sometidas, en principio, al referendun, a menos que se cumplieren ciertos requisitos contenidos en el art. 90º.

Un conflicto es siempre posible entre la voluntad legislativa soberana de la Asamblea Nacional manifestada en la ley y el respeto y autoridad de la ley superior que representa la Constitución. Para resolver en forma amistosa cualquier oposición, la Carta anterior, creó un organismo denominado Comité Constitucional, que propiamente era un cuerpo político y no un organismo jurisdiccional. Esta interpretación se conformaba con la tradición parlamentaria francesa que siempre ha desconocido el carácter estrictamente jurídico que presenta el problema del control de la constitucionalidad de las leyes, asignándosele un matiz o significado político que no lo tiene (42).

Se presentaba al control de la constitucionalidad como una amenaza para la autoridad e independencia del Parlamento; como un atentado contra la soberanía popular, mientras que, precisamente, la finalidad teórica y práctica del control, es seguramente el respeto del acto que es su manifestación soberana, directa y suprema: la Constitución.

Esto explica que determinados partidos de avanzada manifestasen una fuerte aprensión contra todo control judicial o de otro tipo.

La "Supremacía Judicial", el "Gobierno de los Jueces" han sido "slogans" simplistas, repetidos por los políticos y constitucionalistas galos, para repudiar *apriori* todo control judicial del tipo americano. Mr. Philip, Presidente de la Comisión de Constitución de las Asambleas Constituyentes de 1946, criticando el proyecto de Constitución Petain, declaraba que su dis-

---

(41) MARCEL PRELOT. Droit Constitutionnel. 1955, pág. 971.

(42) LA FERRIERE. Droit Constitutionnel, 1947, pág. 971.

positivo más antidemocrático era el que otorgaba al Juez la verificación de la constitucionalidad de las leyes.

En tal estado de espíritu fué abordado por los constituyentes de la Cuarta República el texto constitucional del control y aún se pensó en el recurso al Referendum, instrumento inaplicable fuera de lugar, para la resolución de un planteamiento esencialmente jurídico; pues, si el pueblo debe pronunciarse, no es, ciertamente, para decir si la ley en consulta es conforme o contraria a la Constitución, problema que a menudo le será indiferente; su intervención, en realidad, será para decir, si quiere o nó la ley o si desea que la constitución se modifique.

En la práctica el sistema derogado no creaba el control de la constitucionalidad, sino propiamente un nuevo mecanismo incidental de revisión de la Constitución que se agregaba o se oponía al normal y técnico contemplado en la propia ley básica.

El hecho mismo de que estas disposiciones figurasen en el título X de la "Revisión de la Constitución", nos está precisando la naturaleza del control que en el fondo entrañaba una revisión indirecta de la Carta Política.

El art. 56º dice que el Consejo Constitucional estará integrado por nueve miembros cuyo mandato dura nueve años y no es renovable.

El Presidente de la República y los Presidentes de ambas Asambleas Legislativas designan sus miembros. La renovación por tercios cada tres años, permite vitalizar su composición que, además, se fortalece con el concurso valioso de los ex-Presidentes de la República, miembros vitalicios por derecho.

Su Presidente es nominado por el Presidente de la República y tiene doble voto en caso de empate. Esta solución demuestra, aún más, la suma de atribuciones que la Constitución reconoce al Jefe del Estado frente al Parlamento.

La designación de los miembros del Consejo Constitucional se ha de inspirar no sólo en consideraciones políticas de aptitud y capacidad para resolver las cuestiones de derecho —a menudo muy delicadas— sino también en razones de idoneidad científica para afrontar exitosamente la solución de todos los problemas de su competencia: regularidad de la elección presidencial y de las elecciones legislativas; referendum y proclamación de sus resultados; declaración de conformidad de la Consti-

tución con las leyes orgánicas, así como con los reglamentos de las Asambleas.

La solución acertada de los problemas jurídicos y políticos que tiene que resolver el Consejo Constitucional reclama de sus miembros un criterio altamente técnico, requiriéndose, además, que en el reglamento que precise sus facultades se encuentren las garantías propias exigidas por el orden democrático de un Estado de derecho.

El numeral 62º, señala el principio legal que, una disposición declarada inconstitucional, no podrá ser promulgada o puesta en vigor.

Dada la importancia con que se inviste al Consejo Constitucional, es lógico admitir que sus fallos sean incontestables, inapelables, debiendo ser reconocidos por todos los poderes públicos. La Constitución señala que una ley orgánica fijará las reglas de organización, funcionamiento y procedimiento que le serán aplicables.

Creemos que se puede establecer un paralelo entre el Consejo Constitucional Francés y la Corte Constitucional legislada en la Carta de la República Italiana de 1947, siempre que se les compare y valore teniendo presente la estructura neo-federalista que ha adoptado el Régimen Italiano (arts. 114º y siguientes) que asigna a la Corte Italiana una relevante función de coordinación.

## TÍTULO VIII

### DE LA AUTORIDAD JUDICIAL

La Constitución de 1946, a diferencia de las constituciones revolucionarias o republicanas de 1789, 1793, 1795 y 1848, no formuló principio alguno relativo al Poder Judicial y su organización, pero en cambio, sí empleó su atención a garantizar "la independencia de la función judicial" (43). Según Mr. Gerard Lyon Caen, el problema del reparto de las competencias judiciales está en la actualidad plenamente resuelto en Francia. Afirmar la existencia del Poder Judicial, conduce simplemente a resolver un problema de personal, vale decir, técnico. Lo que

interesa es garantizar la independencia de los magistrados porque en ella está la autonomía del órgano, y tal seguridad la proclaman los artículos 65º y 66º de este título.

Por el interés y beneficio de una justicia eficiente e imparcial, la Constitución del General de Gaulle, asegura eficientemente la independencia de los magistrados. En un reducido número de artículos se otorga a la actividad judicial las garantías supremas de un nuevo estatuto constitucional tutelar de sus elevados fines.

En Francia ha existido siempre una acción decidida contra toda organización judicial entendida como un Poder soberano. La justicia y la política han mantenido en esa concepción negativa, contactos peligrosos para la independencia del juzgador —presionado por la acción oblicua en unos casos o directa en otros— del Ejecutivo y del propio poder legislativo.

El Presidente de la República, como árbitro de los Poderes Públicos, es el supremo garante de la independencia del órgano judicial, secundado por el Consejo Superior de la Magistratura, que ya había sido creado en 1946 con la mente de guardar vigente la tesis doctrinaria de Montesquieu, reafirmando los viejos principios ideológicos de 1789. Una ley Orgánica determinará —según la Constitución— el estatuto de los jueces. Se afirma el principio constitucional de la inamovilidad del magistrado (art. 64º).

*Composición del Consejo de la Magistratura.*— Lo preside el Presidente de la República, actuando como Vicepresidente el Ministro de Justicia. Está integrado por nueve miembros titulares designados por el Presidente de la República de acuerdo con lo que estatuya la ley sobre el particular. Se advierte que la conformación del actual Consejo de la Magistratura queda a criterio del Presidente de la República y no está sometido al parecer del Gobierno ni tampoco del Parlamento, el que ha perdido el derecho de nominación que le reconocía el numeral 83º de la Constitución anterior.

Las atribuciones del Consejo son de dos tipos: disciplinarias y administrativas. En el primer caso, se le faculta para estatuir como Consejo de disciplina de los jueces, reemplazando

(43) PRELOT. Ob. cit. pág. 517.

a las Cámaras de Casación en esa labor; en el segundo tiene la delicada misión de sugerir el nombramiento de los jueces del Tribunal de Casación y emitir opinión sobre las propuestas del Ministerio de Justicia respecto del nombramiento de otros jueces. El Consejo conoce también y emite opinión, en ciertos recursos extraordinarios como los de gracia e indulto.

Se ha abolido en la Carta vigente el texto confuso del art. 35º de la Ley derogada que disponía: "el Presidente de la República ejerce el derecho de gracia en el Consejo Superior de la Magistratura". Cabía interpretar si, conforme a la tradición, la decisión final pertenecía al Presidente o al Consejo en pleno.

El proyecto de Constitución retiró el derecho de gracia al Presidente, rompiendo una secular tradición de origen monárquico, para acordárselo en pleno al Consejo de la Magistratura. La propuesta fue desechada puesto que no encajaba con el espíritu que anima a la Carta vigente, que realza y robustece el rol y la figura política del Jefe del Estado.

## TÍTULO IX

### LA ALTA CORTE JUDICIAL

Un nuevo organismo se crea en este título, el cual tiene una misión especial en los casos que la doctrina denomina "juicios políticos", que ventilan y sancionan la responsabilidad penal de ciertos funcionarios que el Prof. Gastón Jeze llama "funcionarios gobernantes". Esta delicada función jurisdiccional está confiada a la Alta Corte Judicial integrada por miembros elegidos por ambas Asambleas legislativas, la que deberá regular sus trabajos por una ley Orgánica (art. 67º).

En Francia, como en el Perú, el principio de la irresponsabilidad del Presidente está aparejado al principio de la responsabilidad ministerial (44).

---

(44) Constitución del Perú, 9 de abril de 1933, art. 179.

Pero la irresponsabilidad del Jefe del Estado no cubre a éste de ciertos actos u hechos de típica calificación penal: la alta traición, o el atentado contra la Constitución que creemos caería también dentro de la calificación de la alta traición. Por aquella se entiende en Francia, toda violación intencional de los deberes de la función que, conjuntamente con el delito de traición, corresponden más o menos a los mismos delitos por los cuales puede ser acusado un Presidente del Perú (45).

En estos casos la legislación constitucional comparada, siguiendo el procedimiento del "impeachment" —que tiene muchos puntos de contacto con el procedimiento instituido por los artículos 121º y 122º de nuestra ley vigente (46)— al igual que con el seguido en Francia, antiguamente, determina que el Parlamento se erija en Alta Corte Nacional de Justicia.

La Constitución del General De Gaulle, ha variado el sistema, creando un cuerpo especial, ad-hoc, que realiza esta función como lo hace actualmente en Italia, por mandato de su Constitución, la Corte Constitucional (47).

La historia de los Estados Unidos de Norte América nos enseña que este tipo de responsabilidad presidencial no funciona plenamente aún en naciones de régimen acentuadamente presidencialista, con Presidentes que cubren con su persona los actos de sus ministros de Estado. La experiencia histórica demuestra la inoperancia de la regla sancionadora. Sólo se recuerda un caso de acusación por "impeachment" del Presidente Jhonson en 1868, que fue nulo por no haberse logrado la mayoría requerida por la ley.

## TÍTULO X

### EL CONSEJO ECONOMICO SOCIAL

Los Ministros y las Asambleas se asisten en determinados casos por distintos organismos consultivos, como, por ejemplo, el Consejo Superior de la Defensa Nacional o de la Educación

(45) Art. 150 de la Constitución de 1933.

(46) Constitución de 9 de abril de 1933.

(47) Art. 134 de la Constitución de 27 de diciembre de 1947.

Pública. Existen también otros organismos expresamente señalados en la Constitución en razón del rol importante que cumplen auxiliando a los Poderes Públicos (48).

Bajo la III República se contemplaba un Consejo Económico Nacional, instituido tímidamente por el decreto de 16 de enero de 1925 y por la ley de 24 de abril de 1926, y finalmente reformado por ley de 19 de marzo de 1936. El gobierno dictatorial de Vichy lo suprimió. La Constitución de 1946 lo hizo reaparecer, transformándolo profundamente, en su composición y atribuciones. Ahora aparece nuevamente legislado.

La idea de hacer participar a los distintos representantes de los grandes intereses económicos en los asuntos públicos no ha sido, pues, una novedad. Dicho organismo es susceptible de aplicaciones distintas. Con el sistema de la representación de intereses el poder queda confiado a representantes de los electores agrupados corporativamente. Es con justa razón que los constituyentes franceses han rechazado esta concepción que se advierte peligrosa e injusta, porque parece conducir a justificar todas las dictaduras económicas, y porque también, en la práctica es imposible dosificar equitativamente el derecho de sufragio acordado a las diferentes categorías de entidades representadas. Por eso es que la Constitución no erige al Consejo Económico y Social en Cámara legislativa, ameliorando así experiencias anteriores en la legislación comparada, que no delimitaban el campo de su verdadera competencia.

Dice la ley constitucional que el Consejo, a petición del Gobierno, expresará su opinión sobre los proyectos de ley, órdenes ministeriales o decretos que le sean sometidos a su consulta.

Determinados miembros del Consejo pueden ser designados para explicar ante las Asambleas Parlamentarias puntos de vista del Consejo (art. 69º). Además, todo plan económico que interese a la República o a la Comunidad Francesa, le será sometido obligatoriamente.

La integración del Consejo y su Reglamento se determinan por una Ley orgánica.

Normalmente el Consejo Económico ha trabajado, en el pasado, mediante el sistema de Comisiones permanentes y especiales. Sus sesiones no han sido públicas. El número de sus miembros se fijó en 154, elegidos en partes proporcionales,

(48) L. RIVERO. *Le Conseil Economique Droit Social-Cahier XXXI*.

a través de sus organismos representativos: en las Cámaras de Comercio y del Artesanado; en los representantes de los funcionarios y asalariados que no dependen de la agricultura, en los representantes de las empresas industriales y comerciales y de las profesiones agrícolas y entidades cooperativas, así como en organismos que representan los intereses de Francia en ultramar.

La duración del mandato actual de los miembros del Consejo se fija en 3 años.

## TÍTULOS XI, XII y XIII

### DE LAS COLECTIVIDADES TERRITORIALES — DE LA COMUNIDAD Y ACUERDOS DE ASOCIACION

La Constitución contempla una serie de normas aplicables al Estado en cuanto concierne a la forma de su organización frente a las relaciones que se establecen entre el pueblo, el territorio y el gobierno.

Las circunstancias históricas de 1939-1946 hicieron revisar todo el estatuto político y administrativo de las poblaciones de ultramar, para orientar la política republicana de acuerdo con los principios del art. 73º de la Carta de las Naciones Unidas, que reconoce el principio de la primacía de los intereses de las poblaciones de esos territorios y de las obligaciones impuestas a las potencias colonizadoras llamadas a desarrollar por todos los medios su capacidad administrativa teniendo en cuenta sus aspiraciones e ideales políticos.

El problema de los territorios de ultramar de Francia es muy complejo en razón de la diversidad de civilizaciones en presencia y de los regímenes aplicables a cada colectividad.

La Constitución afirma que la República y los territorios de ultramar que por un acto de libre determinación adopten la Constitución, instituyen una Comunidad (art. 1º). La Comunidad está fundada en los principios de igualdad y solidaridad. En ella sólo existe una ciudadanía. Sin duda, que como dice el profesor Georges Vedel, los amateurs de los mecanismos jurídicos perfectos se encontrarán defraudados. Pero es que pre-

cisamente estos capítulos legislan una realidad que no está sedimentada ni acabada. Habría sido un error trazar desde ya el Estatuto de la Federación o de los Estados. Lo esencial es ir construyendo esta comunidad estatal y la Constitución es el instrumento jurídico dúctil de esa complicada labor.

Se ha creado un estatuto evolutivo que constitucionalmente no podría definirse como un instrumento otorgado o impuesto, pues, los territorios afectados han tenido la oportunidad de escoger libremente con ocasión del Referendum del 28 de setiembre de 1958.

La Constitución otorga a los territorios de ultra-mar un estatuto sumamente liberal que no importa privilegios para la metrópoli, pues está concebido en forma tal que permite un desarrollo político y administrativo progresivo. Lo esencial es construir una Comunidad en forma libre y espontánea en la cual los contratantes pongan en común los instrumentos de su destino: la defensa nacional, las relaciones exteriores, la moneda.

Asegurado un mínimun de normas de conjunto las colectividades pueden estructurarse de acuerdo a sus intereses particulares manteniendo su estatuto dentro de la República o agrupándose entre ellas, transformándose si lo desean en Estados miembros de la Comunidad (art. 76°).

Fijando un mínimun de normas de conjunto, los Estados son enteramente libres en la administración de sus propios asuntos. Esta libertad comportaría el derecho de concluir acuerdos particulares de duración limitada o temporal. De modo que la transformación progresiva de las instituciones y colectividades de ultra-mar está sabiamente ritmada.

La Constitución no contempla un estatuto rígido, no comete el error del título VIII de la Constitución anterior. Se ha pensado que el estatuto definitivo de la Comunidad sólo puede resultar de convenciones y de una adaptación paulatina que se facilita por las condiciones jurídicas y técnicas que contiene el texto constitucional y que figuran en algunas frases del título XI: "las colectividades territoriales de la República son las comunas, los departamentos, los territorios de ultra-mar; y toda otra colectividad territorial que se cree por ley. Y luego se se dice, "el régimen legislativo y la organización administrativa de los departamentos de ultra-mar pueden ser objeto de medidas de adaptación necesarias por su situación particular (art.

73º)". Aquí aparece abierta, constitucionalmente, la vía para cualquier cambio eventual del estatus aplicable a Algeria.

En resumen, entre la Nación francesa y aquellos territorios de ultra-mar que deseen, se forma una Comunidad, en la cual cada territorio se convertirá en un Estado que se gobernaría libremente, mientras que la política extranjera, la defensa, el planeamiento económico y financiero, el control de la justicia y la enseñanza superior constituirían un dominio común que caerá bajo la vigilancia y dirección de los órganos de la Comunidad establecidos en el art. 80º. Estos últimos son: el Presidente de la República, Presidente de la Comunidad, que estará representado en cada uno de los Estados; el Consejo Ejecutivo de la Comunidad presidido por el Presidente e integrado por el Primer Ministro de la República y los Jefes de Gobierno de cada uno de los Estados y los ministros encargados de los problemas comunes.

Existe también un Senado de la Comunidad, integrado por los delegados que el Parlamento de la República y las Asambleas legislativas de los otros miembros de la Comunidad elegidos en su propio seno.

Por último se prevé la organización de un Tribunal Arbitral que estatuye sobre los litigios existentes entre los miembros que integran la Comunidad.

Leyes orgánicas determinarán el funcionamiento y estructura de estos importantes organismos de la Comunidad.

## TÍTULO XIV

### DE LA ENMIENDA

La Constitución de la V República es una ley rígida que no puede modificarse por el procedimiento usual de la gestación de una ley ordinaria.

Para asegurar esta rigidez se ha contemplado un procedimiento especial en que interviene el Presidente de la República y el pueblo consultado por la vía del Referendum.

Bajo la vigencia de la ley constitucional de 1875, la revisión se practicaba por las dos Asambleas legislativas reunidas

en Congreso, después de que cada Cámara había aprobado un texto idéntico de revisión. La ley constitucional derogada, radicó solamente en la Asamblea Nacional la facultad de la iniciativa en materia de revisión, suprimiendo las prerrogativas de la segunda Cámara (Consejo de la República); pero dispuso que sería necesaria la consulta popular para conferir a la ley aprobada el carácter de reforma constitucional, salvo si el proyecto hubiese sido adoptado en segunda lectura de la Asamblea Nacional por una mayoría de dos tercios, o si hubiese sido votado por una mayoría de tres quintas partes de los miembros integrantes de cada una de las dos Asambleas.

De este modo el acuerdo del Consejo de la República expresado por esa mayoría (3/5) unido al voto de la Asamblea Nacional por la misma mayoría, permitía la revisión constitucional sin recurrir al Referendum (art. 90°).

El numeral 83° de la Constitución que comentamos, dispone que el Ejecutivo y los miembros del Parlamento tienen conjuntamente el ejercicio de la iniciativa en materia de reformas constitucionales.

Se prescribe que el proyecto de ley deberá ser votado en términos idénticos por las dos asambleas legislativas y sometido luego para su sanción al voto popular expresado por vía de Referendum.

Sin embargo, se otorga al Presidente de la República el derecho de decidir la conveniencia de realizar el referendum o bien de someter el proyecto de revisión a la aprobación de las Cámaras reunidas especialmente en Congreso. En tal ocasión se requiere que la enmienda sea aprobada por una fuerte mayoría de tres quintas partes de los votos emitidos.

La dualidad de sistemas sólo se explicaría por cierta desconfianza al voto plebiscitario, o por el deseo de reforzar aún más la posición constitucional del Presidente de la República.

El texto constitucional añade que es impracticable toda enmienda que atente contra la forma republicana de gobierno o la integridad territorial.