

## *Las Constituciones de la Confederación Perú - Boliviana*

*¡Solo una vez apareció el hombre;  
he mentado a Santa Cruz ¿Y  
quien hace en el Perú justicia  
-fuera de usted- a ese hombre  
de quien Napoleón III se asombraba  
no hubiese sido Emperador?!*

Carta de José Santos Chocano a  
José de la Riva Agüero.  
En el Golfo de México abordo del  
Preston, el 1 de febrero de 1912.

La historia del derecho, y en especial la del derecho constitucional en el Perú, generalmente hace un parentésis en el período comprendido entre la promulgación de la carta de 1834, y la posterior Constitución de Huancayo de 1839.

Posiblemente, muchos de los importantes estudiosos del tema tengan demasiado presentes las sentidas palabras escritas por el primer analista de nuestro derecho constitucional republicano, Toribio Pacheco, quien en sus "Cuestiones Constitucionales" (1854), nos mostraba las, aun evidentes, pasiones de un tiempo turbulento. Así entendemos que el jurista dijese:

*"... ¿ Para qué hacer mención del congreso de plenipotenciarios de Tacna, y de Convenios por ellos celebrados? No es suficiente decir que el Protector Santa Cruz dominaba en el país, y que su voluntad era la ley suprema a la que nadie debía ni podía resistir? Si, vale más que nos saltemos tan infausta época..."*<sup>1</sup>

Contrariamente, a lo que aquel constitucionalista pensó, ya pasados los apasionamientos políticos, debemos considerar, la conveniencia de no saltarnos aquella época que no sólo él denigró en su momento, sino que la mayoría de los expertos del Derecho Político han desestimado, probablemente, por no haber podido captar íntegramente el significado de aquel proceso constitucional, sin duda, *sui generis* en el derecho público sudamericano.

### ***I Antecedentes Constitucionales***

El Perú y Bolivia han constituido desde tiempos inmemoriales una unidad espacial y cultural que los siglos no solo no han podido deshacer, si no que han venido a confirmar. Basta asomarse a la orilla del gran lago

---

1 (Pacheco: 1996, p. 90)

del antiplano, para convencerse que la naturaleza a sentenciado una unión eterna que ninguna frontera artificial podrá fracturar.

El mundo andino vio emerger de esas aguas a los señores de un imperio que se desbordó desde los marcos antiplánicos, tanto hacia las costas del Pacífico como hacia la foresta amazónica. Y dentro de estos territorios, sus razas se fueron haciendo hijas del sol al asociarse al poder del gran señor del Cuzco.

Cuando la fe en el Sol se eclipsó, armados hidalgos trajeron la nueva fe; en el Sol de Justicia: Cristo-Rey, y un nuevo Señor desde el Escorial rigió, siempre manteniendo en unidad todas las tierras de lo que se empezó ya a conocer como el Alto y Bajo Perú.

En este mismo sentido, el orden político vio variar la *Monarquía Teocrática* de los reyes gentiles, a la *Monarquía Tradicional* de los reyes católicos, y posteriormente, hacia el siglo XVIII, transformarse, gracias a una nueva dinastía francesa, en la *Monarquía Absoluta* de los reyes ilustrados.

Como apreciamos, el régimen político se mantuvo notablemente coherente, y la unión de las partes del Perú existió mientras se gobernó con la aspiración de sostener un Imperio universal y no un Estado nacional. Pero la hora de los Estados Nación había sido marcada por el reloj de la historia. Así las fronteras que se formaron en Europa tuvieron su reflejo en el Nuevo Mundo, cuando los ministros ilustrados trazaron nuevas líneas sobre los viejos mapas indios, los que empezaron a separar a una familia de pueblos.

La más escandalosa de estas divisiones fue la de 1776 partiendo al Alto Perú del Bajo Perú, es decir, segregando la Audiencia de Charcas, de la de Lima e incorporándola al recién creado Virreinato del Río de la Plata. El Virrey Gurrion prevenía esta secesión diciendo:

*"Si se dividiere el Perú en dos jurisdicciones, estando sus provincias tan enlazadas, se pondría una piedra de escándalo y emulación"* 2

Es desde este momento, cuando nace la idea del Gran Perú, es decir, el deseo y la voluntad de restaurar la unidad perdida, de reunir a la familia separada, y de construir un solo destino en lo universal.

La *fronda andina* de José Thupa Amaro solo puede entenderse a la luz de esta idea, y un análisis serio de sus proyectos, evidencia estas aspiraciones. No es extraño que, en el Bando de coronación del Cacique, éste pretendiese un gobierno sobre ambos perús, mientras que por otro lado, los objetivos militares de los alzados estuvieron dirigidos a los sitios de las ciudades Cuzco y La Paz.

Pronto la Guerra Separatista se generalizó en el continente. En el contexto de esta inmensa epopeya, la idea del Gran Perú aparecerá en escena. Toda la geopolítica del período emancipatorio será una pugna entre el centro y la periferia, entre el maciso gran peruano y los gobiernos de las llanuras, entre el centralismo andino y los federalismos colombino y platense, que restaban fuerzas al corazón del subcontinente. Ese fue el argumento de aquel tiempo, la historia solo ha sido la representación, en múltiples actos, de la misma trama.

El conflicto civil fue amagándose lentamente y, mientras las espadas se envainaban, las voces del liberalismo se hicieron imperantes. Las nuevas naciones se dieron sus leyes y acogieron el principio del *Uti Possidetis* de 1810 como título para los linderos estatales que se levantarían sobre los mapas de las audiencias

---

2 (Riva Agüero: 1960, p.297).

indianas.

Pero al margen de estos perímetros en el Perú y en Bolivia se siguió anhelando una unificación, lo cual permitió sueños, preparó proyectos y durante mil días creó la Confederación Perú-Boliviana (1836-1839).

Entraremos ahora, al tema que no hemos querido soslayar; el estudio constitucional del período de la Confederación Perú-Boliviana.

El Perú se declaró libre e independiente en 1821; pero ese acto político no reflejo la realidad esencial de aquel entonces, lo cierto es que ese 28 de julio, el Perú, se encontraba sumido en una abierta guerra civil donde dos poderes se enfrentaban. Por una parte uno constituyente, *Pouvoir Constituant*, con dominio sobre toda la costa central y norte del país; y por la otra uno constituido, *Pouvoir Constitués*, con la soberanía sobre todo el sur peruano y el Alto Perú. Este último había sido *anexado de facto* por los ejércitos reales peruanos desde 1811, puesto que había desaparecido la autoridad real en los reinos del Río de la Plata a los que pertenecía de *jure* desde 1776.

Esta última soberanía era de forma dinástica y fue ejercida sobre dos jurisdicciones, la Audiencia del Cuzco con *imperium* sobre el sur del Perú, y la Audiencia de Charcas rigiendo el altiplano. Las divergencias entre las autoridades realistas de ambas secciones creó una división que permitió la victoria de Ayacucho (9-XII-1824).

Para los primeros meses de 1825, ambos perueños aún estaban unidos tras la nueva soberanía popular. En ese momento se empezó a deliberar para constituir los estados siguiendo la regla del *Uti Possidetis*. De ahí que se creó en el Alto Perú la nueva *República de Bolívar* (6-VIII-1825), mientras que los territorios de la Audiencia cuzqueña fueron incorporados al Perú costero gobernado desde Lima, apesar de que cuando se reunió el primer Congreso Constituyente de 1822, aquellas provincias desconocieron su legitimidad, pues estaban ya representadas en las Cortes de la Monarquía Peninsular<sup>3</sup>.

Una Asamblea General se reunió en Chuquisaca y proclamó la independencia de "Bolivia". En el plano jurídico esta Emancipación era de Buenos Aires, porque como decía Sucre (9-II-1825):

*"El antiguo virreinato de Buenos Aires, a quien ellas pertenecían al tiempo de la revolución de América, carece de un gobierno general que represente completa, legal y legítimamente la autoridad de tales provincias, y que no hay por consiguiente con quien entenderse en el arreglo de ellas" 4*

Y esto ocurría, porque la Constitución peruana de 1823 había dispuesto inconvenientemente en su artículo 6° que:

*"El congreso fijará los límites de la República, de inteligencia con los Estados limítrofes, verificada la total independencia del Alto y Bajo Perú" 5*

---

<sup>3</sup> Entre 1820 y 1822 las provincias surperuanas, entonces bajo la jurisdicción de la Audiencia del Cuzco, tuvieron como representante ante las Cortes Constitucionales españolas a José Nicolás de Piérola y Flores, quien en 1836 resultó Presidente de la Asamblea de Sicuani que resolvió la independencia del Estado Sud Peruano.

4 (Ugarte: 1978, p.305).

5 (Ugarte: 1978,p.164)

Cuando así lo hizo, el 23 de febrero de 1825, se vino a abdicar al derecho a ejercer un *Uti Possidetis factum*, es decir, a mantener la unión del Gran Perú. Y de aquí que también sea propio decir que los representantes altoperuanos se secesionaron -de hecho- del Bajo Perú. Pues no debemos olvidar, que el 16 de mayo de 1825, Bolívar advertía desde Arequipa: "*Las provincias del Alto Perú, no reconocerán otro centro de autoridad por ahora, y hasta la instalación del nuevo congreso peruano, sino la del Gobierno Supremo de esta República*" 6

Ahora bien, es de recalcar que este grave suceso se encontraba, en ese momento, atenuado por el Régimen Bolivariano, y su programada *Federación de los Andes*. El proyecto lo resumía el Libertador diciendo:

*"...el único remedio que podemos aplicar a tan tremendo mal (la anarquía), es una Federación General entre Bolivia, el Perú y Colombia, más estrecha que la de los Estados Unidos, mandada por un Presidente Vitalicio y Vicepresidente, y regida por la Constitución Boliviana que podía servir a los estados en particular, y para la Federación en general, haciéndose las variaciones del caso..."* 7

En su ideario los Andes federados irían fusionando sus estados: Venezuela, Nueva Granada, Ecuador, Nor Perú, Sur Perú y Bolivia, los que reproducían las jurisdicciones de las antiguas audiencias virreinales, para que, tras un gobierno fuerte, se crease una gran Nación. En consecuencia, la Presidencia Vitalicia aspiraba, con aroma republicano, a ser una monarquía o monocracia -si se prefiere- que mantuviese a los distintos pueblos reunidos en torno a una unión personal, que sería moderada por gobiernos de gabinete en manos de sus vicepresidentes.

Más el edificio de Bolívar, no se concretó. Él quizo restaurar el orden después de haber soplado los vientos de Revolución. Dirá después "*La América es ingobernable*" y antes de morir : "*Hemos arado en el mar*".

Cuando el Régimen Vitalicio se reveló (1827) el hombre que vino a encarnar todos los vínculos y aspiraciones de todas las partes del Gran Perú, he mentado a Andrés de Santa Cruz (1792-1865). Este caudillo, hijo de padre ayacuchano y de madre aymara, era el primer héroe peruano que triunfo sobre el realismo en la Batalla de Zepita. Fue reconocido Presidente del Perú (1826-1827) y electo Jefe de Bolivia (1829). La historia lo había escogido para conducir la causa de dos pueblos tras un mismo ideal.

Ahora bien, si la aspiración de unificarse fue la misma a los dos lados del Desaguadero, no existió una unanimidad en el procedimiento. Lima y la costa sostenían la posibilidad de una "fusión" 8 en otras palabras:

*"La república debería dividirse en tres estados norte, centro y sur, tomaría el nombre de República del Perú, y el pabellón peruano intacto tremolaría en tres estados".* 9

Siendo Agustín Gamarra (1785-1841), quien encarnó esta óptica. Ella quedó incorporada en la Constitución peruana de 1828 que en su artículo 2º establecía:

---

6 (Ugarte: 1978, p.304).

7 (carta a La Fuente, 26-IV-1826).

8 (Parkerson: 1984, p.118),

9 (Diez Canseco:1952,p.71).

*"La Nación Peruana es para siempre libre independiente de toda potencia extranjera. No será jamás patrimonio de persona o familia alguna; ni admitirá con otro Estado unión o federación que se oponga a su independencia" 10*

Contrastaba el texto con la realidad, puesto que existía en los departamentos surperuanos un sentimiento muy favorable a la "federación". Este se exteriorizó en varias rebeliones 11 y se hizo más presente durante la guerra civil que derrumbó al partido gamarrista.

El partido "*gamarrano*" -como era llamado- fue vencido en 1834 y sus jefes fueron desterrados, elevándose el partido liberal o "*colorado*" que lideraba el padre Luna Pizarro y acaudillaba el General Orbegoso. Un tercer partido, poco estudiado, pero importante en ese entonces, era el "*copetudo*" o también llamado de los "*ultras*" que reunía a los partidarios del Mariscal Riva Agüero<sup>12</sup>. Desde 1833 era aliado de los colorados contra las maniobras de Gamarra.

La coalición del "*federalismo*" liberal y el anhelo de restaurar la grandeza gran peruana de los rivaguerinos permitió que la Convención Nacional reformara el artículo 2º de la Constitución suprimiendo la prohibición de "*unión o federación*".

De esos acontecimientos Pareja y Paz Soldán nos recuerda que Luna Pizarro:

*"Estaba convencido de la bondad, necesidad y la inaplasabilidad de la unión..." 13*

Quedaba abierto el camino legal para el establecimiento del orden confederal. Ese 16 de octubre de 1834, los bolivianos promulgaban una nueva constitución, la tercera en su historia, la cual que no cosignaba impedimento alguno para la anhelada reunión.

## ***II El establecimiento de la Confederación***

Apaciguado el Perú se promulgó la Constitución de 1834, que resultó ser una mera revisión del texto de 1828. Así las cosas, el Presidente Provisorio General Orbegoso realizó un viaje por los departamentos del sur, los que le exteriorizaron sus sentimientos secesionistas, mientras en Lima, quedaba al mando de la Nación un Consejo de Estado, presidido por el Dr. Manuel Salazar y Baquijano.

Pero los vientos de guerra pronto se desataron una vez más. El 23 de febrero de 1835, los castillos del Callao, al mando del joven General Salaverry, se rebelaban contra el gobierno legal, sitiando al Consejo de Estado. En tal emergencia este cuerpo resolvía:

---

10 (Ugarte: 1978, p.227)

11 (Herrera: 1961)

<sup>12</sup> Basadre nos indica que en la fracasada elección presidencial de 1833, Riva Agüero era el candidato favorito. Había ganado ampliamente en los colegios electorales de Lima.

13 (Pareja :1981, p.63)

*"3º Que si por un desgraciado acaso el gobierno se allase oprimido o depuesto por la fuerza, el General Presidente de la República, Dn. Luis José Orbegoso, en cualquier parte que se hallase reasumirá el mando supremo"*<sup>14</sup>

El desgraciado suceso ocurrió: Salazar se rindió ante Salaverry en Canipaco (2-IV-1835). Poco a poco, las provincias se iban uniendo a la revolución, salvo Arequipa, donde residía el jaqueado gobierno de Orbegoso.

El Presidente Provisorio, ante la sobra del régimen legal, se decidió a gestionar los auxilios de Bolivia y para ello hizo uso de las facultades que le había concedido la Convención Nacional (15-IV-1834) a fin de contener la guerra civil anterior.

Al amparo de estas, los plenipotenciarios peruanos y bolivianos suscribieron en La Paz, el *Tratado de Auxilios* (15-VI-1835), al que Orbegoso llamó el *Pacto Sagrado*. En su art. 4º se reconocía que se hallan *los pueblos del Perú enteramente dislocados* y que su organización política era un fin esencial, por lo que se comprometía Orbegoso a convocar a una asamblea de los departamentos del sur<sup>15</sup>.

Este tratado fue ratificado por el Congreso extraordinario de Bolivia (22-VII-1835), y por el mismo Orbegoso en Arequipa, el 24 de junio de 1835<sup>16</sup>. El 8 de julio de ese año, en Vilque, el Presidente Provisorio hizo entrega a Santa Cruz de lo que Basadre califica como su quimerico poder:

*"He creído necesario transmitirlos, como desde luego os trasmito, las facultades extraordinarias de que me hallo investido por la Nación,..."* <sup>17</sup>

Consecuentemente con este sumo poder, Santa Cruz hizo una Declaración Solemne de Garantías, a la Nación Peruana (10-VII-1835) y en nombre de la Potencia mediadora en la Guerra Civil reconocía que existía dividido de *facto* el Perú en Norte y Sur, y en base a ello programaba el Pacto Confederal.

Santa Cruz había puesto los cimientos legales de la Confederación. No puede dejar de resaltarse que en un tiempo turbulento y apasionado como el de aquellos caudillos, existiera un guerrero con tanto respeto por el Derecho. Santa Cruz condicionaba todos sus pasos políticos al estricto cumplimiento de las formas jurídicas del orden vigente. Una vez el Mariscal de Zepita le dijo al General O'Connor que aquel era el "siglo de la filosofía", y que esa idea guiaba su conducta.

Mientras Santa Cruz había pactado con Orbegoso, por ser personero de los restos de la legalidad peruana, Gamarra se siente desplazado del escenario de los acontecimientos. Así, después de haber programado y propuesto a Santa Cruz, su plan fusionista, se decide a proclamar en el sur Perú la independencia del

---

14 " (Diez Canseco:1952, p.179).

<sup>15</sup> Cabe resaltar que poco antes de ser disuelto el Consejo de Estado presidido por Salazar y Baquijano este había convocado desde Jauja (13-III-1835) a una asamblea de los departamentos del Sur en Ayacucho (Santa Cruz: 1924,p.80)

<sup>16</sup> En un manifiesto de 1839 desde Guayaquil, Orbegoso indicó que esa ratificación fue hecha en Vilque el 8 de julio de 1835 ante Santa Cruz; pero esto parece ser una justificación, pues el 26 de junio Orbegoso, ya había convocado a la reunión de representantes surperuanos en concordancia con el tratado ratificado.

17 (Diez Canseco:1952,p.190).

"Estado del Centro", y el se erige en su jefe (V-1835).

Es apropiado, entonces, decir que fue Gamarra el primero que escindió al Perú, pues asumió la división de facto creada por la rivalidad Salaverry-Orbegoso, es decir, Norte-Sur, y la llevó más allá de una convocatoria parlamentaria.

El Estado del Centro fue efímero, el 13 de agosto de 1835 se evaporó con la desvandada de su creador en la Batalla de Yanacocha. Gamarra, derrotado, se sometió a la jefatura de Salaverry, y poco antes de su caída, emigró. Solo regresaría años después para llamarse "Restaurador" del país que fue el primero en dividir.

Mientras esto ocurría:

*"... Salaverry fulminó el 7 de julio de 1835, un atroz decreto de guerra a muerte contra el Ejército Unido Perú-Boliviano;..."* 18

Sus actos se desvocaban y las pasiones personales desvanecieron al patriotismo mismo<sup>19</sup>. David Brading nos recuerda que:

*"... Darwin quedó asombrado al observar que en el Te Deum, en lugar de que cada regimiento mostrara la bandera peruana, habían desplegado una bandera negra con una calavera,..."* 20

Con estos detalles podemos entender el grado de radicalización de aquella guerra civil entre alto y bajo peruanos. A los combates se unieron los fusilamientos, los saqueos y los despojos. Pronto llegaron los días decisivos. Una sorpresa en Uchumayo contraste con el triunfo de Socabaya. Salaverry trató de escapar, pero estaba perdido, y el hombre que había declarado una guerra a muerte conoció la sentencia evangélica "Con la misma vara que midas, serás medido" 21

El Perú quedó pacificado, su recomposición política permitía la edificación de la Confederación. Entonces se reunió la Asamblea del Sud Perú en Sicuani (16-III-1836) que consideraba:

*"Que las revoluciones de que ha sido víctima el Perú, han nacido de esa unión violenta: que ellas han disuelto el pacto general..."* 22

Por lo que convenía disponer cambios y decretó:

*"Los departamentos de Arequipa, Ayacucho, Cuzco y Puno se erigen y consituyen en un Estado libre e independiente, bajo la denominación de Estado Sud Peruano, adoptando para su gobierno la forma popular*

---

18 (Santa Cruz:1924,p.91)

<sup>19</sup> El 6 de junio de 1835, Salaverry ratificó un Tratado de Amistad, Comercio y Navegación con Chile, el cual era excesivamente favorable a ese país. Con ello el gobernante conseguía un aliado que lo apoyase ante la eventual intervención de Santa Cruz. Es comprensible así que el culto salaverrista haya sido fundado en el Perú por el chileno Manuel Bilbao gracias a su obra "Historia de Salaverry" (1852).

20 (Brading:1992, p.669)

21 (Lucas:VI,38).

22 (Ugarte:1978,p.311).

*representativa*"<sup>23</sup>

Además, se decreto el compromiso de federarse con el Norte y Bolivia (Art.2º) designándose al Mariscal Santa Cruz, Supremo Protector del Estado y confiándole el ejercicio de la Suma del Poder público (Art.3º).

Poco después, el 6 de agosto de 1836, en la ciudad de Huaura se reunieron los diputados del Norte, estableciendo que los departamentos de Amazonas, Junín, La Libertad y Lima conformarían un estado independiente llamado Estado Nor Peruano (art.1º), y reconocieron la separación e independencia del Estado Sud Peruano (Art.2º). Confiaban la plenitud del poder público a Santa Cruz con el título de Supremo Protector (Art.3º), acordando que después de formarse el pacto confederal se reuniría una constituyente norperuana (Art.12º) que reemplasase a la carta de 1834. En ese mismo sentido mantenía a los símbolos, moneda y demás que pertenecieron a la antigua república unitaria (Art.15º).

De lo dicho apreciamos que las asambleas de Sicuani y Huaura poseían un poder constituyente, *Potestas Constituens*, el mismo que delegaron; al Gran Protector, quien describía sus poderes diciendo:

---

23 (Ugarte:1978,p.312)<sup>23</sup>.



*"... los nuevos estados necesitaban de la calma de las pasiones para constituirse, depositaron en mis manos la suma del poder público, autorizándome a establecer su régimen hasta perfeccionar la obra de la Confederación. No estando mi autoridad sujeta a reglas determinadas, sino al deber de salvar la patria, de procurarle reposo, defenderla de sus enemigos y de llevar a cabo el nuevo sistema" 24*

Con estas palabras, el "Invicto Pacificador del Perú" expresaba su condición de depositario del poder constituyente de los dos estados. Pero sí el Nor y el Sud Perú se estaban constituyendo, el otro socio de la nueva Confederación, Bolivia, poseía ya sus instituciones establecidas que se regían por un poder constituido, *Potestas Constituta*, que distinguía claramente entre Ejecutivo, Judicial y Legislativo.

Fue este último, el Congreso Boliviano, el que dentro de sus atribuciones constitucionales, se reunió en sesión extraordinaria, en la ciudad de Tapacarí, y mediante una Ley Ordinaria (18-VI-1836) aprobó todos los actos del gobierno crucista (Art.1º y 2º), facultando al Ejecutivo para confederarse con los estados peruanos (Art.3º) y, expresando también, que si el futuro Pacto Federal alterase la Constitución Boliviana, esto se discutiría como una reforma de la constitución vigente entonces (Art.4º).

Por tanto en la persona del Supremo Protector donde se tocaban diagonalmente los tres procesos constitucionales autónomos y asimétricos, los que se ajustaban orgánicamente dentro de relaciones interestatales, a la espera que un Congreso de Ministros Plenipotenciarios, es decir diplomáticos de los tres estados, concretasen un pacto fundamental permanente.

El 28 de octubre de 1836, día de San Simón, el Mariscal Andrés de Santa Cruz consideraba en un Decreto Protectoral:

*"Que por el Congreso de Bolivia estoy competentemente facultado para dirigir las relaciones exteriores de aquella República; y revestido por las Asambleas de Sicuani y Huaura, de toda la plenitud del Poder Público" 25*

Y en consecuencia, decretó en su artículo 1º:

*"Queda establecida la Confederación Perú-Boliviana, compuesta del Estado Nor-Peruano, del Estado Sud-Peruano y de la República de Bolivia"26*

Asimismo, dispuso en su artículo 2º:

*"El Congreso de Plenipotenciarios, encargado de fijar las bases de la Confederación, se compondría de tres individuos por cada uno de los tres estados susodichos, y se reunirán en la villa de Tacna,..."*

Había nacido la Confederación Perú-Boliviana entre los estados de Iberoamérica.

### ***III El Pacto de Tacna***

Antes de la reunión del Congreso de Plenipotenciarios, hacia diciembre de 1836, los futuros delegados bolivianos Buitrago y Aguirre prepararon un proyecto de pacto. Pero fue recién en marzo del año 1837 cuando Santa Cruz pudo leer, junto con el Vicepresidente boliviano Mariano Enrique Calvo, el borrador de La Paz 27

---

25 (Ugarte: 1978, p.319).

26 (Ugarte: 1978,p.320).

27 (Pakerson:1984,p.132).

Con este documento ya redactado, Santa Cruz designó a los plenipotenciarios de las tres repúblicas, a fin de que se reuniesen el 18 de abril de 1837. No puede dejar de destacarse que al designar Santa Cruz a los tres delegados seleccionó por cada Estado a un clérigo, a otro militar y al último letrado. Tal vez se replanteaba así, dentro de formas republicanas, un esquema estamental reproduciéndose los antiguos órdenes tradicionales clero (*oratores*), guerreros (*bellatores*), y los artes liberales (*laborantes*)<sup>28</sup>.

Estos representantes fueron: por el Nor Perú: el Obispo de Trujillo, Tomás Dieguez, el Vocal Superior Manuel Tellería y el Coronel Francisco Quiroz; por el Sud Perú: el Obispo de Arequipa, José Sebastian de Goyeneche, el Juez de Ayacucho, Pedro José Flores y el Coronel Juan José Larrea. Finalmente, por Bolivia, estuvo el Arzobispo José María Mendizabal, Pedro Buitrago de la Corte Suprema de Justicia y el Coronel Miguel María de Aguirre. Todos ellos aprobaron, el 1º de mayo de 1837, el pacto fundamental de la Confederación conocido como *Pacto de Tacna*.

El *Pacto de Tacna* resultaba ser un tratado entre los tres estados o repúblicas -como también se les llamaba- las que eran iguales en derechos (art. IV), y que establecían una Confederación cuyo objeto era mantener la seguridad interior y exterior de los estados "y *de su recíproca independencia, en los términos acordados en este pacto*" (Art. II).

Con lo antes dicho, quedaban completas las características que distinguen a una "confederación" de una "federación". A saber, la federación es una unidad estatal indisoluble, pues la soberanía, aunque teóricamente, proviene de los estados y se deposita permanentemente en el gobierno de la Unión. Contrariamente, en el modelo confederado, son los estados soberanos como sujetos del Derecho Internacional los que de manera espontánea, pero disoluble, se vinculan tras fines determinados con una organización superior pero que reconoce su origen en el principio del *pacta sunt servanda*.

Carl Schmitt (1888-1985) ha recalcado la singularidad de este tipo de pactos como actos de un poder constituyente pero con una doble calidad; como "*Constitución*" y como "*elemento de la constitución de cada uno de los estados miembros*"<sup>29</sup> En ese sentido, el artículo III del documento estipulaba que:

*"El pacto es la ley fundamental de la Confederación, y las tres repúblicas confederales se obligan a sostenerlo"*<sup>30</sup>

Debido a esto, es apropiado hablar de las Constituciones de la Confederación Perú-Boliviana pues, aparte del tratado como Pacto Constitucional, su artículo VI preceptuaba:

---

<sup>28</sup> No debe considerarse un esquema estamental como este como un anacronismo. Desde 1815 hasta 1866, el modelo exacto de un sistema confederal era el de la Confederación Germanica cuyo artículo XIII preceptuaba que la representación de los estados miembros y de la Dieta sería por estamentos (Schmitt:1985,p.351).

<sup>29</sup> (Schmitt:1985,p.350).

<sup>30</sup> (Santa Cruz:1924,p.409).

*"Cada una de las tres repúblicas tendrá un gobierno propio, con arreglo a sus leyes fundamentales, y a este tratado" 31*

Estas leyes fundamentales de los estados vinieron a ser la constitución boliviana vigente entonces (1834), y las leyes constitutivas sancionadas en Sicuani y Huaura, entendiéndose que regía supletoriamente a ellas, en cada estado, la Constitución peruana de 1834<sup>32</sup>.

Es de recordar que el mismo Schmitt ha destacado, en su *Teoría de la Constitución* (1927), que el Poder Constituyente expone la verdadera "*Constitución*" de las unidades políticas, mientras que el Poder constituido es solo la "*Ley constitucional*", el recipiente normativo, de las mismas. En ese sentido, podríamos decir con propiedad que la confederación y las repúblicas siempre tuvieron sus constituciones a pesar de no haber perfeccionado sus leyes constitucionales.

Ahora bien, el diseño constitucional de la Confederación fue *sui generis*. El General Ramón Herrera, en una carta fechada el 1º de julio de 1836 le advertía al "*Pacificador*" de los peligros del federalismo aplicado en los países latinoamericanos y del formulado por la Constitución Norteamericana de 1787, invitándolo a un tercer modelo de control y equilibrio 33

La experiencia norteamericana indudablemente influyó en la construcción Santacruzista; pero con el ejemplo de los *Términos de Confederación* (1778) más que en el de su actual Constitución. Más aún, es muy probable que Santa Cruz haya recibido su mayor influencia de la Confederación del Rin (1806-1814) jefaturada por Napoleón I de donde parece haber tomado el título de *Protector*.

Posiblemente fue la evidente inspiración napoleónica en Santa Cruz la que bosquejó el Pacto, pues las instituciones establecidas en él poseen un indudable aroma a la constitución consular del año X, y su brevedad e impresión -sólo 45 artículos- nos recuerdan las ideas del Corso que consideraba a las constituciones oscuras como más prácticas.

Concluido el *Pacto de Tacna* este fue ratificado por los estados peruanos; pero en Bolivia la Legislatura de 1837 se clausuró sin tratar el tema. Ello ocurrió no solo por los aprestos militares por la guerra declarada a la Confederación por Chile y Argentina, sino porque había un indudable malestar 34

---

31 (Ugarte:1978,p.323).

<sup>32</sup> Artículo 4º del Decreto Protectoral del 22 de diciembre de 1838 (Santa Cruz:1924,p.501).

33 (Pakerson:1984, p.128-129).

34 (Basadre:1988,T.II,p.57).

La opinión boliviana pensaba que habían luchado demasiado en la guerra de unión para quedar disminuidos en lo político por el Pacto, debido a que la representación parlamentaria del Perú, dividido en 2 estados, duplicaba a los parlamentarios de Bolivia. En concreto se pensaba que terminarían sometidos a la voluntad mayoritaria del Perú<sup>35</sup>.

El aparente descontento boliviano encontraba su correspondencia en la incomodidad Nor-Peruana al ver el encumbramiento de la sierra como espacio hegemónico sobre la costa, así como el opacamiento de Lima ante el Cuzco, capital del Estado Sud-Peruano desde el 20 de agosto de 1838.

Ha pesar de todos sus esfuerzos por salvar el Pacto Fundamental, Santa Cruz reconocía el 13 de marzo de 1838:

*"Que el Pacto concluido en Tacna el 1º de mayo del año 1837, no ha sido canjeado en el término señalado por su artículo 41, y por este hecho ha quedado sin vigor ni efecto alguno"* 36

Y en consecuencia decretaba una nueva convocatoria para un nuevo Congreso de Plenipotenciarios a celebrarse en la ciudad de Arequipa en las mismas condiciones de la primera vez.

Estas circunstancias pudiesen llevar a pensar que la unión no era deseada por Bolivia, lo cual sería un error, pues ese 1º de junio de 1838, el Congreso Extraordinario de Bolivia, reunido en Cochabamba, dio una Ley de Bases para el nuevo tratado a celebrarse donde expresamente se *"insiste en la Confederación Perú-Boliviana, establecida por el Decreto Protectoral de la República del 28 de octubre de 1836,..."* 37

En estos términos los bolivianos ratificaban su voluntad de unión al casi unánime deseo de los surperuanos, con lo que los problemas del diseño del Pacto parecían haberse superado. Pero el 29 de julio de 1838, el General Orbegoso, Presidente Provisorio del Nor Perú, y cofundador de la Confederación, se reveló en Lima proclamando la independencia del Nor Perú.

---

<sup>35</sup> Este parece ser un error de apreciación pues el Pacto servía para retomar el equilibrio gran peruano poniendo como fiel de balanza al Sud Perú y restando peso a las fuerzas centrípetas de Lima y La Paz.

36 (Santa Cruz:1924,p.498).

37 (Santa Cruz:1924,p.145).

Este suceso debilitó a la Confederación en momentos en que la Expedición Chilena de Bulnes atacaba Lima venciendo así en la Batalla de Guía. El Orbegoso independentista no gustó a los invasores por su pasado y decepcionó a los confederados con su traición. Santa Cruz designó Presidente del Nor Perú al Mariscal Riva Agüero (11-VIII-1838). Podrá pensarse que al existir un sistema confederal el Nor Perú tenía todo el derecho de secesionarse, lo cual es válido, pero la intervención del Gobierno Protectoral no se realizó contra la soberanía del Estado, sino contra la sedición de Orbegoso que con una junta de adictos se había sublevado sin hacer uso de los mecanismos que la misma Confederación permitía<sup>38</sup>. Así el 22 de diciembre de 1838 el Protector expresa:

*"Que es mi deseo dar la mayor latitud posible a la expresión del voto público, conforme a los principios del sistema popular representativo"* 39

Por ello convoca a un congreso boliviano en La Paz, a otro norperuano en Lima, y a otro más sudperuano en Cuzco señalándose que (art.9º):

*"El primer y principal objeto de los tres congresos es determinar a pluralidad absoluta de votos, si ha de subsistir o se ha de disolver la Confederación Perú-Boliviana,..."* 40

Indicándose que la resolución negativa de un congreso disolvería la Confederación (Art.10º). En la eventualidad de acordarse la subsistencia de la unión se convocaría a un Congreso General de 24 miembros por estado (Art.13º) a reunirse en Arequipa (art.14º) a fin de redactar el nuevo pacto, al que también se llama, por primera vez, "*Constitución política, que haya de regir la Confederación Perú-Boliviana*" (Art.15).

Es posible que el Protector se haya acercado en esta convocatoria a la reforzada fórmula federal norteamericana; pues el Congreso convocado no era ya de "plenipotenciarios" sino de "representantes". Más esto parece improbable por la misma idea que él tuvo de "su" Confederación.

Lo cierto es que el 20 de enero de 1839, las ballonetas chilenas, en el trágico campo de Yungay, rasgaron los anhelos que sustentaron el gran proyecto confederal. Desde entonces Chile regiría en el Pacífico con la divisa *Divide et Impera*.

#### **IV La Morfología de la Confederación**

Para precisar la morfología de la Constitución Perú-Boliviana deberemos basarnos en la ya clásica distinción conceptual que hace Carl Schmitt entre "Constitución" y "Ley Constitucional".

Amparándonos en esta diferenciación, una "*Constitución*" surgiría mediante un "*acto de poder constituyente*". En el caso de nuestra Confederación esto se habría dado con el Decreto Protectoral del 28 de

---

<sup>38</sup> El caso de una federación es distinto pues la misma aspiración por una secesión es un acto de rebelión como se verificó en los Estados Unidos entre 1861 y 1865. Dentro del orden federal una tesis como la del sureño John Calhoun (1782-1859), referente a los derechos de los Estados (*State Rights*) es atentatoria de la soberanía federal. Por ello mismo, el Estado no tiene derecho de "*anulación*" de los actos federales. Ahora bien, este debate duró 30 años en Norteamérica y creo, aunque fuese por corto tiempo, a la Confederación de Estados de América (C.S.A.) con 11 miembros del Sur.

39 (Santa Cruz:1924,p.501).

40 (Santa Cruz:1924,p.501).

octubre de 1836; pues si bien, su conformación era anterior, *Tratado de Auxilios y Asambleas*, el decreto referido contiene:

*"... una decisión consciente que la unidad política, a través del titular del poder constituyente, adopta por sí misma y se da así misma" 41*

Proporcionalmente, el *Pacto de Tacna* contenía la "Ley Constitucional" de la Confederación, elaborada por los plenipotenciarios que representaron al titular del poder constituyente común, a fin de establecer el poder constituido dentro de un Gobierno General, es decir, ajustar la morfología del edificio confederal. Por ello artículo VII del Pacto preceptuaba:

*"El gobierno de la Confederación residirá en el Poder Legislativo General, en el Poder Ejecutivo General y en Poder Judicial General de la Confederación" 42*

A la luz de la histórica distinción en tres poderes de Montesquieu, se programaba un Legislativo bicameral, con un *Senado* de 15 miembros, 5 por cada república (art. IX), y designados por el *Protector* por tiempo vitalicio:

*Art. 15° Los senadores son inamovibles, y solo dejarán de serlo por destitución del cargo, ó por haber sido condenados á pena corporal ó infamante en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, todo conforme a las leyes:*

Mientras que la Cámara de Representantes tenía 21 miembros, siete por cada estado, elegidos por votación para 6 años de mandato (Art. XVI a XIX), se reunía en sesiones de Congreso cada 2 años (Art. XX) y podía ser disuelta (Art. XXX.22)

*Disolver el Congreso jeneral en la época de sus sesiones, cuando manifiesta é indudablemente se apodere de las camaras un espíritu de desorden que amenaze la paz interior de la confederación. En tal caso, se harán nuevas elecciones de representantes, y el nuevo Congreso se reunirá cinco meses despues de la disolucion, sobre la que informará fundadamente el Protector en el mensaje de su apertura.*

---

41 (Schmitt:1985,p.46).

42 (Ugarte:1978,p.223).

El Poder Ejecutivo estaba en manos del “*Supremo Protector de la Confederación Perú- Boliviana*” (Art. XXVII) que duraba en el cargo 10 años reelegibles (Art. XXVIII). Mandaba los ejércitos<sup>43</sup> y gobernaba a través de sus Ministros de Estado. Sus más importantes atribuciones eran la de elegir a los presidentes de cada una de las repúblicas confederadas, (Art. XXX.13)

*13ª Elejir á los Presidentes de las repúblicas confederadas de la terna de individuos que proponga el Congreso de cada una de ellas, de entre los propuestos con mayor número de sufragios por los Colejios Electorales en los periodos que señale la Constitución respectiva:*

y la posibilidad de ejercer directamente el Ejecutivo del Estado en que se hallase de paso (Art. XXX.14).

*14ª Ejercer el poder ejecutivo de la republica en que se hallare, en conformidad con sus leyes propias:*

Finalmente, el judicial confederal resultaba ser solo un Tribunal Supremo *Ad Hoc*, pues se reunía especialmente para cada caso que fuere de su competencia, conformándose para ello una Sala con un miembro de cada Corte Suprema de los estados y, de ser necesario, un fiscal que lo designaba el Senado (Art. XXXIII).

**Art. 33.** *El Poder Judicial jeneral se ejercerá á prevencion en las causas de Almirantazgo, y en las que resulten por contratos con el Gobierno jeneral, por las Cortes Supremas de las repúblicas confederadas, y en los juicios nacionales contra los funcionarios expresados en el artículo 23, por un tribunal especial compuesto de tres Majistrados de cada una de las Cortes Supremas, nombrados por ellas mismas, que serán convocados por el Senado al lugar donde se hubiere reunido el Congreso. El Senado, en este caso, nombrará el Fiscal que deba promover y fenecer el juicio.*

Como apreciamos, la soberanía jurídica de los Estados era plena, así como en lo monetario; pues cada miembro conservaba su propia moneda que era de curso legal en toda la Confederación (Art. XXXVI).

**Art. 36.** *Cada una de las repúblicas conservará su moneda, la que circulará en todo el territorio de la confederación. Conservará tambien sus armas y pabellon en el interior de su territorio.*

El Pacto reconocía el derecho de los Estados miembros para reformarlo y estipulaba una *Dieta General* con 11 diputados por República para hacerlo (Art. XXXIX).

**Art. 38.** *Siempre que la esperiencia ofrezca dificultades que retarden ó embaracen la ejecucion del presente tratado, podrá el Protector de la confederación convocar una dieta jeneral que las remueva y que le dé perfeccion con arreglo al voto jeneral de las tres repúblicas.*

**Art. 39.** *La dieta jeneral de que habla el artículo anterior, se compondrá de once diputados por cada república, elejidos con arreglo á sus leyes propias y autorizados ampliamente para hacer las reformas que crean convenientes. Los elejibles deberán reunir las calidades que este tratado exige para los senadores.*

---

<sup>43</sup> El pacto no definió expresamente al "Ejército Unido", pero su estructura resultaba de la reunión de varias divisiones y guardias peruanas y bolivianas no llegando a establecerse nunca una institución única.



Cabe indicar que, la Iglesia fue reconocida como religión oficial de la Confederación (Art. V).

*Art. 5º La religion de la confederación es la Católica, Apostólica, Romana.*

Muchos prelados simpatizaron con la causa confederal pues Santa Cruz siempre había garantizado el catolicismo de la Nación.<sup>44</sup>

#### **V Los Estados Unidos Perú-Bolivianos**

Cuarenta años después, que las bayonetas chilenas impidieron la promesa de la unión, nuevamente esas bayonetas se lanzaban como garras rapaces sobre uno de los solares de la otrora Gran Confederación.

Al poco tiempo Bolivia había caído cercenada por el enemigo y como en todas las grandes circunstancias de su historia el Perú estaba a su lado ratificando el destino común e indisoluble. Fue ante esa terrible catástrofe que, el 11 de junio de 1880, los plenipotenciarios peruanos y bolivianos suscribieron dos documentos: un *Protocolo con las Bases preliminares de la Unión Federal del Perú y Bolivia* y un *Protocolo Complementario*, que versaban:

---

<sup>44</sup> Pedro Rada y Gamio sostuvo en su biografía de Monseñor Goyeneche (1917) que este se había esforzado mucho por incluir el artículo V del Pacto donde se reconoce a la Religión Católica como oficial. Esta tesis no parece muy sólida pues el *Código Penal Santa Cruz* en su artículo 139º ya declaraba como traición a la patria, el intento de variar la Religión Católica, Apostólica y Romana como culto oficial.

*"...respecto a la necesidad de adoptar una nueva organización política que modifique su actual Constitución interna, y uniendo al mismo tiempo, sus fuerzas en una sola nacionalidad..."* 45

Porque como decía la introducción de un documento:

*"¿Y que son cuarenta años en la vida de los jóvenes y débiles comparados con ocho siglos de existencia de un gran pueblo, fuerte, poderoso antiguo, desde Manco hasta el día?"* 46

El primer Protocolo reconocía una "federación" dentro de la tradición de la Constitución Norteamericana de 1787, pues su artículo I declaraba:

*"El Perú y Bolivia formaran una sola Nación, denominada Estados Unidos Perú-Bolivianos.* 47

La cual, según su artículo IV, precisaba que:

*"La Unión de los Estados es indisoluble, por el mismo principio de su institución. Por consiguiente ninguno podrá repararse de ella".* 48

En consecuencia, el derecho de "Anulación" es decir, la objeción de los estados a las decisiones emanadas de la soberanía federal quedaban prohibidas (art. VIII). Los miembros de esta Unión Federal serían "Los actuales departamentos de cada una de las dos repúblicas..." (art. II) que se erigían en Estados, con su propia constitución, pero cuya soberanía estaba limitada por la "Federación", pues el artículo X decía:

*"Los Gobernantes de los Estados son agentes naturales del gobierno nacional, para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Unión".* 49

Derivandose de esto, postulaba un Legislativo bicameral; con una *Cámara de Senadores*, con 2 miembros elegidos por cada estado para 6 años de mandato (Art. XV) mientras que la *Cámara de Diputados* se elegiría por distritos para 4 años (Art. XIV).

El Ejecutivo de la federación se componía de un Presidente y un Vicepresidente, ambos elegidos por 5 años sin reelección. Los Ministros eran designados por el Presidente, pero durante los primeros 10 años debía haber igual proporción entre peruanos y bolivianos. El Vicepresidente presidía el Senado a la manera norteamericana (Art. XVII).

El presidente de la unión debía ser elegido por los ciudadanos de cada Estado; pero cada ciudadano tendría dos votos; uno para votar por un candidato estatal y el otro, obligatoriamente, sería para un candidato de fuera del Estado (Art. XVIII). De no obtenerse una mayoría clara el Congreso Federal elegiría entre los tres candidatos de más amplia votación.

---

45 (Martínez: 1880, p.7).

46 (Martínez:1880,p.20).

47 (Martínez:1880,p.7).

48 (Martínez;1880,p.8).

49 (Martínez:1880,p.9).

El sistema judicial federal establecía una *Corte Suprema Federal* y tribunales especiales (Art. XIX). Su más importante atribución era la de dirimir en los conflictos entre Estados (Art. IX).

Los Estados Unidos Perú-Bolivianos, también llamados "*República Federal de los Incas*" complementó su primer tratado con uno segundo que condicionaba la validez de los documentos a la ratificación de los pueblos (Art. I), para lo cual convocaba una Asamblea Constituyente en Arequipa para el 9 de diciembre de 1881.

Mientras tanto el citado Protocolo organizaba un *Régimen Federal Provisorio*, dando la Presidencia Provisional al Jefe Supremo peruano, entonces el Dictador Piérola, y la Vicepresidencia al Presidente boliviano, General Campero (Primera). Había un Senado transitorio de diez miembros peruanos y otros diez bolivianos, cuya misión era absolver consultas y preparar las leyes de la Unión teniendo a Lima como capital interina de federación (Segunda).

Cabe destacar que en el Protocolo Complementario se hablaba de una peculiar "*Constitucionalidad provisoria*" (Octava) durante los 5 años posteriores a la promulgación de la *Constitución Federal* (Quinta).

Como otros datos curiosos que se pueden resaltar que no se señale una religión oficial, y la precisión al detallar el diseño de la bandera de la Unión. Esta era de color purpúreo con un sol en oro al centro, rodeado este de estrellas simbolizando a cada Estado. El escudo federal repetía dicho emblema sobreponiéndosele un cóndor. La bandera de comercio de la federación se componía de 11 franjas horizontales; rojo y oro, siete del primer color y seis del segundo.

Los sucesos de la guerra con Chile también malograron este proyecto de reunión, pero su valor no debe ser desestimado por ello, pues demostró, una vez más en la historia, que en la encrucijada suprema, en ambos pueblos, se revela la identidad común, y se da la voluntad de unión o "*Constitución*" que se manifiesta mediante "*Leyes Constitucionales*" para materializar su trascendencia. Nicolás de Piérola, resumía esta trascendencia al presentar los Protocolos a su Consejo de Estado, afirmando:

*"El Perú y Bolivia no deberán de formar en adelante sino una entidad nacional. O lo que es lo mismo, las dos fracciones del pueblo que el acto puramente político de 1824 dividió debilitándolas, volverán a reunirse; pero no por la absorción de la una con la otra, si no por el hermoso abrazo de la libertad; duplicando así una y otra su personalidad y su poder por el hecho solo de su unión"*<sup>50</sup>

*Fernán Altuve-Febres Lores*

---

50 (Martínez:1880,p.1).