

# Presentación

**D**esde hace varios años, el gobierno del Perú ha venido llevando a cabo una intensa campaña de preparación para una reforma judicial en el Perú, con todo el apoyo técnico y financiero de gobiernos extranjeros y organismos de préstamo multilaterales; sin embargo, en el primer semestre de 1998, se ha producido la renuncia de los magistrados del Consejo Nacional de la Magistratura, el Banco Mundial suspendió el préstamo de 22.5 millones de dólares y, se han retirado progresivamente los responsables de la reforma judicial.

Resulta un hecho sorprendente que contando con todos los factores y presupuestos a favor, para la implementación de una reforma judicial, después de varios años de estudios y preparación, ésta se haya quedado en el partidor. Por ello, es legítimo preguntar: ¿a qué se debe el retiro de confianza de los ex miembros del Consejo Nacional de la Magistratura en pleno proceso de investigación de magistrados de la Corte Suprema? ¿Acaso, las reformas económicas introducidas, no requieren de la creación de una administración judicial eficiente, independiente y honesta? ¿No será acaso que los pasos gubernamentales hacia la reelección presidencial de Fujimori en el 2000, es un factor que impide la existencia de un sistema judicial eficiente, independiente y honesto? Las respuestas no son absolutas, pero en su desarrollo práctico se podrán ir encontrando algunas explicaciones al problema que está en el fondo: los límites de la independencia judicial en un Estado de Derecho nominal.

No obstante que cualquier gobierno en el mundo, que no cuente un sistema judicial de control siembra la semilla de su propia autodestrucción; es del caso caracterizar la problemática de la administración de justicia desde varias perspectivas. Desde una perspectiva de Derecho Comparado, Peter Häberle plantea la cuestión de la lucha eterna por la justicia en las ciencias jurídicas, partiendo, por un lado, de una visión histórica y cultural del Derecho, y; de otro lado, de los requisitos para su educación y formación, investigación y docencia; con lo cual llega formular lineamientos sobre la formación general del jurista unitario, en tanto la ciencia jurídica es una ciencia social. Su maestro Konrad Hesse, presenta una evaluación del desarrollo de

la jurisdicción constitucional en Alemania; planteando tres etapas históricas: Tribunal del Estado para el Imperio Alemán; el rol del Tribunal Constitucional Federal, y; la jurisdicción constitucional en el umbral del siglo XXI; donde perfila que el Derecho Constitucional alemán pierde su primacía en el orden nacional, pero gana una nueva dimensión: la dimensión europea.

En este último sentido, Pablo Pérez Tremps desarrolla el tema de la integración europea a partir de la perspectiva española, haciendo un recuento jurídico conceptual de la integración, y el rol español en su desarrollo posterior; pero, es en la cesión de competencias a la Unión Europea donde se ponen en evidencia las relaciones –no siempre pacíficas– entre el Derecho nacional y el Derecho Comunitario; así como la posición jurídica de los poderes ejecutivo y legislativo en la integración; que en el fondo no es otra cosa que la contrapartida de la descentralización interna de los estados comunitarios.

Por otro lado, como quiera que la descentralización adquiere distintas formas según el modelo constitucional en que se inserte; Robert Barker presenta el impacto del viejo federalismo en la administración de justicia en los Estados Unidos.

Si bien el sistema constitucional peruano y su quehacer jurisdiccional todavía no se encuentra con los grandes dilemas de la justicia de los Estados democráticos avanzados; en cambio sí empieza a conocer del rol de nuevas instancias jurisdiccionales. Así, desde una perspectiva jurisdiccional, el suscrito plantea el papel que juega el Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la tutela de los derechos fundamentales; situación que abre expectativas en torno a la justicia internacional, antes que a la nacional, debido al estado de dependencia del Tribunal al poder gubernamental.

Por su parte Marcial Rubio, realiza un análisis de las normas constitucionales acerca de la posición jurídica de los tratados internacionales en la Constitución de 1993; a partir de una breve explicación del modelo anterior de la Constitución de 1979 y el caso de la ampliación de la pena de muerte en la nueva Constitución; para finalmente postular el rango constitucional de la Convención Americana de Derechos Humanos. De otro lado, Francisco Eguiguren, aborda las conflictivas relaciones entre el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional peruano; caracterizado por el discreto papel que jugó el Tribunal de Garantías Constitucionales de la Constitución de 1979 y los límites del Tribunal Constitucional para lograr el predominio de su interpretación constitucional.

Desde una perspectiva constitucional y política, Enrique Bernaldes plantea los dilemas que se presentan a la protección de

los derechos humanos, como el contexto político-social, los avances de la normatividad constitucional, pero el desarrollo tardío e incompleto de la democracia; así como, los nuevos desarrollos institucionales, en particular el sistema americano de derechos humanos; los cuales crean la necesidad de la afirmación de la democracia y de una cultura de los derechos humanos. En este último sentido, Eduardo Hernando trae a polémica aquel concepto de patriotismo constitucional, entendido como el espacio moral y cultural que deben establecer los sistemas legales modernos, a fin de reforzar su legitimidad venida a menos con el positivismo jurídico; pero, estos esfuerzos corren el riesgo de relativizarse en la medida que su abstracción de la realidad concreta, no asegura que se conviertan en parte de la cultura política y constitucional.

En la sección Temas en Debate se realiza un balance de la reforma judicial peruana; en la cual se podrá ver que si bien se han abordado algunos componentes claves, como la mejor organización del despacho judicial, la selección óptima de los candidatos a magistrados y su capacitación permanente, mejores sueldos y disciplina judicial; por otro lado, se han dejado de lado, temas sensibles para el Estado y la sociedad, pero indispensables de cualquier tipo de reforma judicial: la independencia judicial en un régimen presidencialista, la cultura legal, el rol del juez en el desarrollo del país, los límites del formalismo jurídico, la defensa de los derechos fundamentales y la honestidad judicial; temas sobre los cuales dialogan Roberto Mac Lean, Javier de Belaunde, Domingo García Belaunde, Carlos Montoya, Francisco Eguiguren y Eduardo Hernando. En esta sección, también, se presenta una entrevista al Prof. Konrad Hesse sobre su experiencia judicial, como ex magistrado del Tribunal Constitucional Alemán.

En este número, en la sección Monografías, se presentan dos trabajos de los participantes de la Maestría, seleccionadas entre los mejores: una, de Angel Delgado Silva, acerca de las dificultades del asentamiento del Estado peruano a inicios de la vida republicana (1820-1839), y; otra, de Jorge Toyama Miyagusuku, sobre el derecho de propiedad en el pensamiento de John Locke.

Asimismo, en la sección Fuentes para una Historia Constitucional del Perú, recogemos el proyecto de Constitución de Manuel Atanasio Fuentes (el Murciélagos) de 1868, que destaca por la prosa irónica de su texto, al parecer desencantado del orden constitucional en épocas aciagas del país, como apunta César Salas.

Finalmente, en la sección Documentos, se presenta el informe de la Tesis Doctoral de Marcial Rubio "Estudio de la Constitución Política de 1993" preparado por Enrique Bernal, el resumen de la Tesis de Magister de Carlos Mesía «El pensamiento cons-

*titucional y la idea de Constitución en el Perú del siglo XIX», y; de la Tesis de Abogado de Daniel Soria «Los mecanismos iniciales de defensa de la Constitución en el Perú: el poder conservador y el Consejo de Estado (1839-1855)», sustentadas en el último año. Esta iniciativa se orienta a motivar a los miembros de esta casa de estudios a graduarse con tesis constitucionales que serán difundidas progresivamente.*

*Es del caso señalar, por último, que las cuestiones constitucionales son cuestiones de poder; por eso, las instituciones judiciales encargadas de hacer cumplir la Constitución directa o indirectamente, no pueden afrontar los problemas de la justicia, de las jurisdicciones y de la reforma judicial, rehusando a tomar en consideración el conflicto que existe entre el derecho y la política; tensión que siempre se resuelve a favor del Derecho, en regímenes políticos democráticos avanzados. De allí que, sin perjuicio de la fidelidad que los hombres de derecho profesan por la norma jurídica, el Derecho en nuestra realidad no sea posible entenderlo y aplicarlo a cabalidad sin consideración a la política. El drama de esta situación, se resuelve precisamente, incorporando a los problemas de la justicia el Derecho Constitucional.*  
*Lima, octubre 1998*

*Dr. César Landa Arroyo*  
*Coordinador*