

Presentación

La democracia como ilusión puede ser el epígrafe desapasionado de la historia del proceso político en el Perú, de su fragilidad institucional, de la ausencia de un sentido de lo público como fuente de legitimidad y estabilidad social, pero también de la escasa representatividad de sus gobiernos. La justificación de la democracia subyacente a esta historia, se ha movilizó a través de un discurso de sensible contenido ideológico y moral, que apeló al liberalismo —en versiones epidérmicas y contradictorias—, como fundamento para ocultar intereses y privilegios e imponerlos gracias al supuesto de la soberanía popular.

Una idea de la democracia ajena a la tesis de los derechos ciudadanos, formó parte de aquel discurso y se integró a la *praxis* institucional de los escasos regímenes políticos que a lo largo de la república, tuvieron su origen en las urnas electorales. Pero la democracia como ilusión, también puede tener un sentido afirmativo, es decir, como aspiración y reto permanente, no solo como fórmula que se desvanece cuando entra en contacto con la realidad.

Para reflexionar acerca de esta perspectiva, la presente edición de *Derecho PUC*, ofrece como tema central, una mirada crítica que, desde distintos enfoques, explora el problema representado por la relación esencial entre el sentido de la democracia, las cuestiones vinculadas a su estabilidad —identificadas con la gobernabilidad— y los procesos electorales. Más allá de la coyuntura actual, se trata de una contribución que intenta revitalizar la comprensión del derecho en su vínculo con la política, es decir, con la dimensión en la que se realiza y con el territorio en el que se gesta.

En ese orden de ideas, la participación política, entendida como derecho fundamental, se convierte en la base que otorga identidad al sistema electoral, que da sentido a sus procedimientos y que justifica la legitimidad de los

espacios desde donde es posible impulsar el debate público que concierne al proceso electoral mismo. El enfoque propuesto por el profesor Enrique Bernalles Ballesteros en el presente número, apunta en esa dirección y constituye, sin duda, una perspectiva integral del derecho a la participación política.

Desde otro ángulo, el profesor Walter Albán Peralta, ensaya un balance del proceso de participación política en su relación con el sistema electoral. En este caso, el referente institucional adquiere enorme relevancia y, por esa razón, se examinan sus coordenadas esenciales desde la Constitución de 1979, como preámbulo para analizar el complejo diseño previsto en la Constitución vigente. El trabajo del profesor Albán transita con intensidad por los episodios y problemas que han puesto a prueba el sistema electoral durante la última década y traza la perspectiva que podría seguirse para enmendar y ajustar las fallas de origen.

La década del noventa, marcada por el autoritarismo y la corrupción del régimen de aquel entonces, produjo un tipo de participación política desprovista de los valores éticos implicados en la democracia constitucional, pero asociada en todo caso a la satisfacción de intereses particulares y antivalores que contaron, no pocas veces, con el auspicio de un discurso liberal de dudosa procedencia. En esa vía se inscribe uno de los extremos de este fenómeno, moldeado por herramientas gestadas en el propio régimen: el transfugismo. Es decir, la expresión más representativa de una forma de hacer política —o antipolítica—, mediante la liquidación de la identidad ideológica y los valores democráticos y su sustitución por los intereses individuales subordinados por el poder, el dinero y la corrupción. Sobre este problema, el profesor César Delgado-Guembes ensaya una reflexión orgánica que más allá del caso concreto, analiza el fenómeno utilizando categorías que permiten identificar sus supuestos, establecer sus manifestaciones y definir sus consecuencias, sin pasar por alto su relación con la lógica que articula la organización de los partidos políticos.

La afirmación de la democracia en el Perú es un proceso permanente en pos de ampliar los espacios culturales donde el sentido de lo constitucional debe desarrollarse, en litigio con una práctica autoritaria, vigente aún en muchos escenarios institucionales del país y en oposición a una cultura jurídica normativista que, paradójicamente, funciona todavía como inspiración de las formulaciones doctrinarias del derecho constitucional y público de nuestro medio.

En este contexto, el proceso de afirmación de la democracia convoca la presencia de actores diversos para imprimir su dinámica. En particular, el papel del Tribunal Constitucional se despliega como relevante por su legitimidad

constitucional y su competencia para producir razones como base para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, así como para la justificación de las competencias institucionales de las distintas entidades públicas. El perfil descrito ha sido puesto en relieve por el profesor Christian Donayre Montesinos a propósito de la polémica suscitada por la sentencia del Tribunal Constitucional que estableció la razonabilidad del control de constitucionalidad en todas las esferas del Estado, asignando, en esa medida, un sentido constitucional a la noción de *irrevisabilidad* de las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones, la cual resulta válida en tanto no se vulneren derechos fundamentales. El trabajo propuesto por el profesor Donayre, desarrolla un cuadro teórico que busca entender el sentido institucional de las entidades referidas —el Tribunal Constitucional y el Jurado Nacional de Elecciones—. La argumentación desarrollada a partir del significado de los organismos constitucionalmente autónomos, encuentra la vía para definir el papel de cada entidad en el escenario estatal.

El ensamblaje institucional pensado para que la democracia pueda fluir gracias a la interacción ciudadana, tiene en el sistema electoral un componente de primer orden, no solo desde un punto de vista formal. En realidad, la incidencia de las reglas electorales en el plano de la participación ciudadana es relevante debido a su reflejo en el complejo escenario de la representación política. Y en esa misma línea, aunque en términos mediatos, se advierte su impacto en la arquitectura de las instituciones públicas. A propósito de este problema, el profesor José Francisco Gálvez ensaya un balance situado en el último proceso electoral, con el propósito de tomarle el pulso a las innovaciones que han pasado a formar parte de las reglas de juego. Son tres las novedades en esta materia que se integran en el examen del profesor Gálvez: el derecho de sufragio de los miembros de las fuerzas armadas y policiales, la barrera o valla electoral y la no reelección en los cargos congresales.

Como cierre de este apartado, el profesor Fernando Tuesta Soldevilla, con la colaboración de Tatiana Mendieta Barrera, se ocupa del problema del financiamiento de los partidos políticos. El trabajo se aproxima en forma exhaustiva al análisis de las características del sistema de financiamiento, de sus modalidades, de sus fuentes, así como de los mecanismos de control.

En esta oportunidad, la sección interdisciplinaria de *Derecho PUC* cuenta con diversas contribuciones acerca de distintos tópicos del derecho. En primer término, el profesor Gattas Abugattas Giadallah se ocupa del Parlamento Andino en el marco del actual sistema andino de integración, a propósito del primer proceso de elección de representantes peruanos a esta entidad en forma universal, secreta y directa. La aspiración de construir un espacio

institucional en el ámbito de la comunidad sudamericana, que permita afirmar el proceso de integración, es un punto de la agenda pendiente de nuestros países de notable vínculo con la idea del Parlamento. En esa perspectiva, el artículo del profesor Abugattas perfila las principales características del Parlamento Andino a partir de establecer su composición, de analizar el sistema de elección de sus miembros, de precisar las competencias asignadas, así como de definir el presupuesto para su funcionamiento, sin dejar de reflejar, en todo caso, las propias limitaciones e inconsistencias del modelo.

Una revisión desde la historia y la teoría constitucional para identificar las funciones de la Asamblea Constituyente en el contexto del sistema democrático, es el objetivo del trabajo que el profesor Omar Cairo Roldán propone en este número de *Derecho PUC*. El ensayo aporta un conjunto interesante de conclusiones de contenido conceptual y de gran valor operativo.

La corrupción es uno de los factores de mayor impacto en el desarrollo de la pobreza y —como advierte el profesor Franz Kundmüller en su ensayo—, es una de las principales barreras para combatirla. El enfoque interdisciplinario propuesto por el profesor Kundmüller, apunta a la necesidad de reflexionar sobre este grave problema en medio de la ausencia paradójica de una política nacional de lucha contra la corrupción. Más allá del efecto demostrativo que las cifras cumplen en este complejo escenario, el trabajo incide en el significado que la corrupción adquiere para el desarrollo de la democracia en América Latina.

El profesor Mario Castillo Freyre, con la colaboración con Ricardo Vásquez Kunze, participa en este número de *Derecho PUC* con un trabajo que busca tomar posición sobre el arbitraje. La apuesta del profesor Mario Castillo se propone reconstruir los perfiles jurídicos, pero sobre todo valorar la función del arbitraje en medio del debate sobre la función judicial y los preceptos decimonónicos que aún pretenden legitimarla.

Desde el derecho penal, el profesor Yván Montoya Vivanco advierte la presencia, cada vez mayor en el discurso penal de nuestro medio, de una teoría legitimadora de la intervención penal que «[...] prescinde de sustanciales principios constitucionales de garantía de la intervención punitiva». El ensayo está construido para reflexionar con intensidad sobre los diversos extremos de dicha posición y postula una mirada crítica frente a ella, es decir, en oposición a la tesis de un derecho penal que no parece ser el reflejo de un modelo social normativizado de la constitución y los derechos fundamentales, sino más bien «[...] el coyuntural sentimiento social y político de lo justo, muchas veces cargados de prejuicios cotidianos y sentimientos de venganza social».

El mercado como espacio de desarrollo social y económico es el punto de atención del trabajo del profesor Carlos Noda Yamada. La perspectiva propuesta por el autor se concentra en la relación que surge entre la prohibición del abuso de posición dominante y la prohibición de los acuerdos entre sujetos que forman parte de la cadena económica de distribución con el fin de «[...] restringir, impedir o falsear la competencia», de manera que generen un perjuicio al interés económico general».

Una reflexión sobre el régimen patrimonial del matrimonio, a propósito del texto del Código Civil de 1984, es la contribución del profesor Benjamín Aguilar Llanos. En la óptica señalada, el trabajo desarrolla una visión orgánica de las instituciones que concurren en este contexto. En efecto, son materia de estudio los bienes propios, los bienes sociales y las facultades que la ley concede a los cónyuges al respecto, pero también forma parte del análisis el caso de la comunidad de gananciales en el concubinato.

La enseñanza del derecho y su vínculo con el enfoque de género es el centro de atención de la profesora Marisol Fernández Revoredo para el presente número. Una perspectiva crítica, consciente del significado cultural que encubren los textos legales, en particular la dimensión que se gesta como resultado de las construcciones sociales e institucionales, cuya base son las diferencias sexuales, es la herramienta que la profesora Fernández Revoredo usa para denunciar las debilidades y anacronismos que imperan en el ámbito de la cultura legal de nuestro medio y en el tipo de enseñanza que la cultiva.

El complejo tema de la determinación jurídica de la muerte a través de su consideración en el ordenamiento legal peruano, son materia de un examen especializado a cargo de Luis Deza Bringas, médico neurólogo y miembro de la Academia Nacional de Medicina. La perspectiva médica, en este caso, somete a la crítica el problema del diagnóstico de la muerte ya sea mediante la «[...] verificación del cese irreversible de la función cardiorrespiratoria» o del reconocimiento de «[...] la condición llamada de muerte encefálica».

Como ya es habitual, la teoría legal extranjera está presente en *Derecho PUC*. Por un lado, el profesor español Javier Díaz Revorio, de la Universidad de Castilla-La Mancha (Toledo) ofrece un trabajo sobre «El derecho fundamental al secreto de las comunicaciones». Por otra parte, gracias a una traducción hecha para el presente número, se publica «El principio jurídico de la apariencia», trabajo clásico del derecho civil del profesor italiano Angelo Falzea.

Cerrando el número se publican las reseñas relativas a la obra de dos profesores fallecidos recientemente. Lourdes Chau se ocupa del trabajo colectivo en

homenaje al recordado y querido maestro Armando Zolezzi Möller, y Carlos Ramos comenta el libro del doctor Valentín Paniagua Corazao. Como es de rigor, el número 59 de nuestra revista ofrece un apartado dedicado a la «Crónica del Claustro» correspondiente a los hechos institucionales del último año.

El trabajo de edición y publicación de este nuevo número de *Derecho PUC*, ha sido el resultado de un esfuerzo en el que han contribuido, además de los autores a través de sus colaboraciones, los profesores César Delgado Barreto, Gastón Fernández Cruz y Samuel Abad Yupanqui, en su función de miembros del Consejo Editorial.

Nuevamente, el agradecimiento se hace extensivo a Manuela Fernández, Roxana Rodríguez-Cadilla, Kenny Díaz Roncal, Edward Dyer Cruzado y Martín Soto Florián. La colaboración y compromiso de cada uno de ellos ha sido fundamental para la publicación del presente número de *Derecho PUC*.

GORKI GONZALES MANTILLA
Editor general