

EL ACTUAL PROCESO DE REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN

EXAMEN DE LA CUESTIÓN TRAS LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Omar Alberto Sar

Abogado, graduado en las Universidades de Buenos Aires (Argentina) y San Marcos (Perú), Catedrático de la Universidad de San Martín de Porres en la Asignatura Derecho Constitucional I.

I. REFORMAR QUÉ?

Para entrar en materia comenzaremos diciendo que una norma legal sólo puede reformar a otra si la que será reformada se encuentra vigente en el plano normológico, es decir independientemente de si se aplica en el plano sociológico o si goza de validez por ajustarse a la Constitución y a través de ella a la justicia.

Por lo tanto conviene distinguir, como lo hace Bidart Campos¹, entre vigencia y validez ya que no todo derecho vigente es válido. El autor sostiene que el derecho contrario a la Constitución formal que, pese a esa oposición, se encuentra vigente en el plano sociológico quita su vigencia a la Constitución formal en la parte infringida.

La pérdida de vigencia sociológica de la Constitución formal, que puede ser total o parcial, apareja la pérdida de validez. Ello es claro, sostiene el notable constitucionalista argentino, si partimos de la idea de que la validez es una cualidad del derecho positivo, y si por falta de vigencia sociológica el derecho positivo pierde tal condición desaparece el sustrato jurídico de la validez.

Este fenómeno no impide que las normas de la Constitución formal que han perdido la vigencia sociológica, y con ella la validez, como señaláramos supra, recobren una y otra, si por ejemplo, vuelven a ser aplicadas o si el Tribunal Constitucional descalifica la infracción declarándola inconstitucional y ésta declaración logra ejemplaridad.

Ello se comprende si se recuerda que, aún perdida la vigencia sociológica y la validez, las normas de la Constitución formal han mantenido la vigencia normológica, es decir, no han desaparecido del orden normativo.

¹ Bidart Campos, Germán, *Elementos de Derecho Constitucional*, Tomo I, Ed. Astrea, Tercera Edición, Buenos Aires 1999, Pág. 44.

Claro está que para afirmar lo anterior partimos del supuesto aceptado de que la costumbre "contra legem" no tiene fuerza derogatoria frente a la ley que sólo puede ser derogada por otra ley en virtud del principio de paralelismo de las competencias según el cual, es el autor de una norma o de un acto quien tiene competencia para dejarlos sin efecto.

Si la norma que pretende ser reformada no se encuentra vigente, lo que en realidad sucede es que se está restableciendo su vigencia o sancionando una nueva norma inspirada o no en la interior, no interesa.

Mal podría el Congreso modificar el tipo penal del duelo por la sencilla razón de que fue derogado al ser reformado el Código Penal y por lo tanto no se encuentra vigente. En cambio sí podría encarar la modificación de un instituto que, aún careciendo de vigencia sociológica, no ha sido formalmente derogado por la autoridad competente y por lo tanto mantiene su vigencia normológica.

Arribados a la lógica conclusión de que sólo se puede modificar lo que existe y que tal modificación puede ser llevada a cabo únicamente por el autor de la norma, abordaremos el no tan sencillo problema de determinar cuál es la Constitución formal vigente en el Perú si es que la hubiere².

A) ARGUMENTOS PARA SOSTENER LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1979

Existen autores que plantean que la Constitución vigente es la de 1979 y se fundan en lo dispuesto por el Artículo 307° de dicha Carta que dispone que "Esta Constitución ni pierde su vigencia ni deja de observarse por actos de fuerza o

² Decimos formal porque todo estado posee, siempre, una constitución material que puede coincidir o no con la anterior.

cuando fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone...”³.

Desde esta perspectiva se interpreta que la convocatoria al Congreso Constituyente “Democrático” y todos los actos posteriores que se desencadenaron como consecuencia de los hechos del 5 de Abril de 1992 constituyen el acto de fuerza que prevé el Artículo 307 y, por lo tanto, carecen de entidad derogatoria de la norma constitucional.

Al respecto el Tribunal Constitucional⁴ en el Considerando 52 de la sentencia recaída en la Acción de inconstitucionalidad promovida por el Colegio de Abogados del Cusco contra la Ley N.º 27600 sostuvo que “La Constitución de 1979 estableció un procedimiento de reforma constitucional que no se observó cuando, tras el golpe de Estado del 5 de abril de 1992, se decidió convocar a un Congreso Constituyente Democrático para que decidiera si reformaba la Constitución de 1979 o daba una nueva Constitución. Y ello no obstante que en su artículo 307º señalara que ella no perdía su vigencia ni podía ser modificada si es que no se seguía el procedimiento de reforma allí previsto. Más aún, señalaba que serían ‘juzgados, según esta misma Constitución (la de 1979) y las leyes expedidas en conformidad con ella, los que aparecen responsables’ de cualquier cambio o modificación constitucional sin observarse sus disposiciones”.

Se habría operado en este caso lo que la doctrina conoce como una suspensión inconstitucional que consiste en la inaplicación transitoria de la totalidad o parte de la Carta Magna en violación de sus disposiciones ya sea que haya sido llevada a cabo por autoridades de facto o de jure. Al respecto se ha dicho que tal cosa sucedió en el caso de lo “... resuelto por el Presidente Fujimori, en Perú, el 5 de Abril de 1992, cuando declaró por Decreto Ley 25418 (Artículo 8) suspendidas ciertas partes de la Constitución de 1979”⁵

A este efecto carece de importancia si el status legal del Presidente Fujimori con posterioridad al 5 de Abril era de presidente constitucional o de facto. En cualquiera de las dos hipótesis carecía de facultades para derogar la Constitución vigente, en ese momento tanto sociológica como normológicamente, es decir la de 1979.

Sin embargo debe tenerse presente que tanto las normas dictadas durante ese estado de excepción como la sustitución inconstitucional operada tuvieron vigencia sociológica y gozaron de la

3 De este punto de vista parte la iniciativa popular que llegara al Congreso de la República impulsada por la Organización No Gubernamental Foro Democrático y que fuera sustentada ante el pleno del parlamento por el Presidente de la institución Agustín Haya de la Torre conjuntamente con el Dr. Alberto Borea Odría.

simpatía y apoyo de muy amplios sectores de la población.

También abona en pro de la vigencia de la Constitución de 1979 el hecho de que la Disposición Final y Transitoria Decimosexta de la Constitución de 1993 dispone que “Promulgada la presente Constitución sustituye a la del año 1979”, por ende interpretando a contrario sensu si aquella fuese “despromulgada” esta recupera su vigencia.

Desde nuestro punto de vista, encontrado con el del TC expresado en el Considerando 27, los textos constitucionales pueden ser promulgados por el mismo legislador constituyente o por el Presidente de la República de acuerdo a como lo dispongan los primeros en cada texto concreto.

En el caso de la Constitución de 1979 el texto fue promulgado por la propia Asamblea Constituyente de acuerdo a lo que dispone su propio texto en la Disposición General y Transitoria Primera y de hecho, el Presidente de entonces formuló una serie de observaciones al texto que fueron rechazadas por Acuerdo unánime de fecha 13 de Julio de 1979. En el mismo se sostiene que “La Constitución Política del Perú ha quedado sancionada y *promulgada* el 12 de Julio de 1979, y sólo puede ser reformada por el procedimiento prescrito en el artículo 306 de la misma”.

En cambio en la Constitución de 1993 se dispuso “Comuníquese al Señor Presidente de la República para su promulgación”, es decir, que en este caso no es el propio Congreso Constituyente quien la promulgó sino que a tal fin la remitió al Jefe del Ejecutivo. Estamos, en este caso, ante un acto complejo en el que se requiere la voluntad concurrente del Congreso y del Presidente de la República⁶.

El reciente fallo del TC en el segundo párrafo del considerando 17 sostiene que fue “... el artículo 147º del Decreto Ley N° 25684, esto es, una norma dictada por el gobierno de facto, (la que) señalaba que la promulgación de la Constitución Política la realiza(ría) el Presidente Constitucional de la República”. Más adelante (Considerando 18) agrega que una disposición semejante es inocua por dos razones; la primera, porque el gobierno de facto no puede limitar y/o regular la actuación del Poder Constituyente y, segundo, porque dicho artículo 147 del Decreto Ley N° 25684 condicionaba a que la promulgación de la nueva Constitución la realizase el Presidente *Constitucional* de la República. Y concluye en el Considerando 19 que

4 Por razones de brevedad en adelante lo designaremos sólo como TC.

5 Sagüés, Néstor Pedro, *Elementos de Derecho Constitucional*, Tomo I, Ed. Astrea, Tercera Edición, Buenos Aires 1999, Pág. 133.

6 Bidart Campos, Germán, Idem, Pág. 133.



“...la comunicación transmitida al gobernante de facto de ese entonces, con fecha 20 de diciembre de 1993, en virtud de la cual el Presidente del CCD y los miembros de su Junta Directiva, disponían que: «Comunique(se) al Señor Presidente de la República para su promulgación», debe entenderse como el envío para que este último ordene la publicación de la Constitución de 1993”.

Respetuosamente discrepamos con la conclusión a la que arriba el Máximo Tribunal pues si el legislador constituyente, en ejercicio de su soberano y supremo poder, decide remitir para que el Presidente promulgue es para que realice ese acto y no otro distinto como el de publicar. En este punto el TC fuerza la letra, clara y expresa, del constituyente, no ya un eventual contenido subjetivo de su voluntad.

Nosotros sostenemos que si bien es cierto que el Decreto Ley 25684 debe considerarse como legislación de facto también lo es que la doctrina sobre este instituto sostiene que la misma mantendrá su vigencia normológica mientras no sea derogada con posterioridad al restablecimiento de la legalidad y que fue el propio legislador constituyente, que pudo haber obviado aquel mandato si lo consideraba irrelevante o inconstitucional, quien decidió remitirlo al Presidente para que promulgue el texto de la nueva Constitución.

Los argumentos expuestos por el TC se limitan, en última instancia, a cuestionar la calidad de “constitucional” del ex presidente Fujimori (como surge con claridad del Considerando 29).

Al respecto somos de la opinión de que el legislador constituyente reconoció en él, al funcionario que ejercía la presidencia aunque coincidimos con el Tribunal en que estaba afectado de una ilegitimidad de ejercicio que no implica que careciera de capacidad para llevar adelante el acto. Abona esta tesis lo sostenido por el propio TC en el Considerando 28 en cuanto afirma que “... la justificación o causa para retirar la firma del Alberto Fujimori, según la ley impugnada, es su incapacidad moral, la misma que fue declarada 6 años después que el Presidente suscribiera la Constitución: **su incapacidad moral –al tiempo de suscribir la**

Constitución- no está, pues, declarada por ley alguna”.

Para concluir diremos que las cualidades que puedan predicarse del titular del cargo no modifican la función del órgano en funciones de acuerdo con la constitución material y así lo decide el legislador Constituyente al remitir el texto para su promulgación.

Merece un comentario también lo sostenido por el Doctor Aguirre Roca en su voto singular sobre este tema. El Magistrado sostiene que el retiro de la firma “...es un acto de naturaleza sólo material (subrayado en el original) y que, así entendido y por ello mismo, no puede trascender al plano jurídico correspondiente, esto es, al ámbito de la validez y de la vigencia de la Constitución del 93’, ni más ni menos que tampoco podría hacerlo, salvando alguna

pequeña distancia, la eliminación, por ejemplo, de alguna mancha de tinta filtrada en el mismo documento. La validez de la Constitución vigente, según su propio tenor, depende y dependió siempre, ab initio de sólo dos actos (ellos sí de naturaleza jurisdiccional) sucesivos

y complementarios, a saber la aprobación otorgada, primero, por el Congreso Constituyente Democrático, y la aprobación subsiguiente, sancionada por el pueblo, a través del referéndum. Así resulta del texto, claro y preciso, de la Decimocuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución vigente...”.

Tampoco compartimos este criterio toda vez que la promulgación que implica la firma del entonces presidente es jurídicamente más que una mera mancha de tinta, porque el proceso de formación de la norma no se completó con la aprobación por referéndum, porque así lo dispuso el Constituyente al remitir el texto para su promulgación.

Además si de la Disposición Final y Transitoria Decimocuarta se desprendiera que la promulgación no era un requisito para su vigencia tampoco lo sería la publicación ya que esta, al igual que la promulgación, no es mencionada en la norma sub examine y sin embargo este sí es considerado un requisito imprescindible por el voto de la mayoría al que el doctor Aguirre Roca se adhiere en este punto.

“...la validez de la constitución vigente, según su propio tenor, depende de sólo actos... sucesivos y complementarios...”

Como conclusión de lo expuesto surge que, a nuestro criterio, el retiro de la firma del Presidente Fujimori⁷ de la Constitución de 1993 a través del Artículo I de la Ley 27600 importa, efectivamente, su despromulgación y en consecuencia puede sostenerse que la Constitución de 1979 recupera su vigencia⁸.

B) ARGUMENTOS PARA SOSTENER LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993

Frente a los anteriores existen otros autores que afirman que la Constitución vigente es la de 1993 y se basan en que la misma fue sancionada por un Congreso Constituyente, ratificada luego mediante el referéndum que prevé el Artículo 206 y que cuenta con vigencia sociológica, todo ello con independencia de las circunstancias políticas que hubieran rodeado el proceso.

Si bien es cierto que no puede desconocerse que tanto la convocatoria como el referéndum mismo se produjeron en el marco de una situación de anormalidad constitucional y que a la vista de la manipulación de los procesos electorales posteriores, podría sospecharse de la legalidad de los resultados de aquellos lo es también que han sido convalidados en la práctica y por lo tanto, debe aceptarse sino su legalidad, cuando menos su legitimidad.

Al respecto se ha dicho que este Congreso Constituyente tendría la particularidad de haber sido “no democrático”⁹, punto de vista que evidentemente comparte el TC al decir que “En ese contexto, si se considera la intervención coercitiva de la cúpula militar, cogobernante, la falta de personerías en las mesas de votación, la adulteración de las actas electorales y la manipulación del sistema informático, hechos que fueron denunciados por los partidos de oposición y los medios de comunicación social, resulta bastante dudoso el resultado del referéndum del 31 de octubre de 1993 y, por lo tanto, cuestionable el origen de la Constitución de 1993”.

- 7 Permitaseme sobre este punto una pequeña digresión: Cree alguien que por ley se puede modificar la historia?, Se describirán las noticias como sucedía en “1984” la genial obra de George Orwell? La respuesta es obviamente negativa y un ejemplo ayudará a comprender mejor el problema. En 1955 la “Revolución Libertadora” derrocó al ex Presidente Argentino Juan Domingo Perón y prohibió por decreto la mención de su nombre y el de su esposa María Eva Duarte. Cuál fue el resultado? Atizar los odios y contra lo que se suponía mantener su figura vigente en la memoria del pueblo.
- 8 Diversos aspectos relacionados con la promulgación de las normas son más ampliamente tratados en Castillo Freyre, Mario, *Todos los poderes del Presidente*, Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Edición, Lima 1997, Pág. 353 y siguientes.
- 9 Planas Silva, Pedro, *Rescate de la Constitución*, Ed. Abril, Primera Edición, Lima 1992, Pág. 407.

Desde esta perspectiva se sostiene que el retiro de la firma no importa despromulgar la Constitución (doctrina que encuentra apoyo en el Fallo del TC) y que, en todo caso, el mismo Artículo I de la Ley 27600 señala que se procede de tal modo “... sin perjuicio de mantener su vigencia...”. Por último, la Resolución Legislativa 009-2000-CR que declara la incapacidad moral permanente del entonces presidente mantiene la vigencia de la Constitución de 1993 toda vez que recurre a su texto para cubrir la vacante¹⁰.

C) NUESTRA OPINIÓN

Según nuestro punto de vista ninguna de las dos se encuentra actualmente vigente¹¹. La del 79 porque fue derogada mediante el procedimiento que una reforma total exige, es decir, una Asamblea Constituyente cuyo producto fue, por decisión del mismo legislador¹², luego aprobado por referéndum.

Es decir, que dicha Constitución perdió su vigencia sociológica primero (al dejar de ser aplicada) y su vigencia normológica más tarde (cuando se lleva a cabo el proceso de reforma según lo establecido por el Artículo 306 de la misma Carta de 1979).

A regañadientes y dejando expresa constancia de sus críticas y fundadas desconfianzas el TC concluye aceptando tácitamente que el Congreso Constituyente (al que compartimos parece un exceso calificar de democrático) derogó válidamente la Constitución de 1979. Conclusión que como ya hemos dicho, compartimos.

Por su parte la Constitución de 1993 tampoco se encuentra vigente porque como señaláramos supra fue despromulgada y, por lo tanto, concluimos que se ha suprimido una parte indispensable del proceso de su formación.

En cuanto a que el Artículo 1° de la Ley 27600 mantiene la vigencia de la Constitución diremos, que una norma de rango inferior no puede modificar

- 10 El texto del Artículo dice lo siguiente: “Artículo 1: Declárase la permanente incapacidad moral del Presidente de la República, ciudadano Alberto Fujimori Fujimori, según lo establecido por el Inciso 2) del Artículo 113 de la Constitución Política del Perú; Artículo 2: Declárase la vacancia de la Presidencia de la República, debiendo aplicarse las normas de sucesión establecidas por el Artículo 115 de la Constitución Política del Perú”.
- 11 En el mismo sentido puede verse Valle Riestra, Javier, *Asamblea Constituyente*, Nota de Opinión publicada en Diario Expreso, Viernes 22 de Febrero del 2002, Pág. 30.
- 12 Subrayamos que el referéndum se lleva a cabo por voluntad del legislador Constituyente para resaltar que este no se encuentra subordinado a lo dispuesto en la legislación de facto sobre la materia.



a una de rango superior, en este caso, la Ley no puede modificar la Constitución. Si aceptáramos tal razonamiento forzoso sería admitir también que por Ley podría derogársela y esta posibilidad es unánimemente rechazada.

En este sentido el Voto Singular del Doctor Aguirre Roca es muy preciso cuando dice que “Las constituciones, en efecto, no se abrogan ni promulgan mediante simples leyes, pues éstas, siendo de menor jerarquía, no pueden privar de efectos a aquéllas, ni tampoco extenderles partidas de nacimiento”.

Si se acepta, como postulamos en este trabajo, que en este momento el Perú no cuenta con una Constitución formal¹³ vigente no hay posible reforma constitucional sino que, de consumarse la voluntad del legislativo (cosa que pareciera que inevitablemente sucederá luego del fallo del TC) se sancionará una nueva Constitución.

Es claro para nosotros que ello requeriría la convocatoria a una Asamblea Constituyente ya que no puede ser el legislador ordinario quien lo haga por carecer de facultades para ello.

Al respecto, en las bases para la reforma que contiene el mismo proyecto, se sostiene que nadie puede convocar tal asamblea constituyente por no estar prevista esa posibilidad en el texto de la norma constitucional, pero es evidente que quien puede declarar la necesidad de la reforma puede también arbitrar los medios para que la misma sea posible. Es decir que en nuestra opinión, es el Congreso de la República quien debería hacerlo.

Asimismo se sostiene que dicha convocatoria generaría una enorme inestabilidad política al tener dos parlamentos, pero nosotros sostenemos que no tendría por qué suceder tal cosa, pues lo único que habría serían dos cuerpos de distinto nivel que por separado y con facultades también distintas llevan a cabo labores diferenciadas. Por un lado tendríamos al Congreso de la República que en su carácter de poder constituido sanciona las leyes, y por el otro, la Asamblea Constituyente cuya única función sería la de elaborar la nueva Carta Magna.

II.- EL PODER CONSTITUYENTE

La tradición constitucional iberoamericana que exige como requisito esencial en todo proceso de cambio constitucional la manifestación expresa

del pueblo para tal fin y en consecuencia la delegación clara y directa de su potestad constituyente reconoce dos vertientes:

- a) Durante el debate de la Constitución Francesa, hacia 1790, Emmanuel Sieyes sostuvo que sólo al pueblo, que se había hecho presente en la historia con la toma violenta de la Bastilla, le correspondía sancionar su ley fundamental a través de sus representantes. Desde entonces quedó claro que la voluntad constituyente de una nación se expresa por un órgano distinto al de sus poderes constituidos y que esta decisión se debe manifestar de un modo expreso.

Al respecto dicho autor ha sostenido que “Representantes extraordinarios tendrán un nuevo poder tal como plazca a la Nación dárselo. Puesto que una gran nación no puede reunirse ella misma en realidad todas las veces que circunstancias fuera del orden común pudieran exigirlo, es menester que confíe a representantes extraordinarios los poderes necesarios en esas ocasiones”¹⁴; y

- b) En las Cortes de Cádiz el Diputado por el Virreinato de México José Miguel Alcocer distinguió en la noción del poder constituyente una doble condición, la primera inalienable que se mantenía originalmente en la nación en tanto que, la segunda era otorgada a los delegados que el pueblo escogía específicamente para redactar su constitución en quienes recaía una potestad constituyente derivada¹⁵.

Este Poder Constituyente que es definido como la capacidad o energía para constituir o dar constitución al estado, es decir para establecer su estructura jurídico política, puede ser originario o derivado, el primero se da en la etapa fundacional o de primigenidad del estado y el segundo se ejerce a la hora de reformar la constitución.

El poder constituyente originario, que no tiene límites de derecho positivo, reconoce como únicas fronteras la que impone el derecho natural (o valor justicia) que garantiza los derechos de la persona humana y la que surge del derecho internacional público. El poder constituyente derivado es en cambio limitado por las reglas que impone la constitución vigente en relación con el procedimiento, así como en cuanto a la materia¹⁶.

13 Repetimos no es que el Perú sea, en este momento, un estado carente de organización, sólo sucede que no posee una norma constitucional escrita vigente. En la práctica funciona adecuado a su constitución material que es la de 1993.

14 Sieyes, Emmanuel, *Qué es el tercer estado?*, Citado en Blancas Bustamante, Carlos, Landa Arroyo, Cesar y Rubio Correa, Marcial, *Derecho Constitucional General*, Tomo I,

Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú, Quinta Edición, Lima 1999, Pág. 294.

15 Expuesto en Altuve Febres Lores, Fernán, *La Constitución de "facto"*, Nota de Opinión publicada en Diario Expreso, Jueves 21 de Febrero del 2002, Pág. 31.

16 Un desarrollo más acabado del tema puede encontrarse en Bidart Campos, Germán, *Lecciones elementales de política*, Ed. Ediar, Quinta Edición, Buenos Aires 1991, Pág. 407. Al

Dado el tipo escrito y rígido de nuestra Constitución formal, su reforma debe efectuarse mediante un procedimiento especial que es distinto al de la legislación ordinaria. Sobre el particular se ha sostenido que "... la competencia de reformar la constitución es exclusiva del poder constituyente constituido, y no del órgano legislativo y, además, la reserva de la Constitución según la cual la competencia de determinar los principios fundamentales de la Constitución es exclusiva del Poder Constituyente Originario y, por consiguiente, sustraído al poder constituyente constituido (poder de reforma) y con mayor razón al órgano legislativo".¹⁷

Lo que nosotros denominamos poder constituido (legislativo ordinario), en cambio, sólo tiene facultad para dictar leyes en el marco de una norma superior que es la Constitución. Al respecto se ha dicho que "Los representantes ordinarios de un pueblo están encargados de ejercer, en las formas constitucionales, toda esta porción de la voluntad común que es necesaria para el mantenimiento de una buena administración. Su poder está limitado a los asuntos de gobierno"¹⁸.

III.- EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA EN EL DERECHO COMPARADO

A continuación analizaremos el procedimiento de reforma constitucional que se ha adoptado en el derecho comparado, seleccionando aquellos ordenamientos que han ejercido alguna influencia sobre el nuestro y algunos otros que sirvan para establecer comparaciones.

El Artículo 376 de la Constitución Política de la Monarquía Española promulgada en Cádiz el 19 de Marzo de 1812 sostiene que para introducir cualquier alteración o reforma en la Constitución se requiere que "... la diputación sea autorizada con poderes especiales", la admisión de la necesidad se aprueba con dos tercios, y luego de seguir el proceso ordinario de formación de las leyes se aprueba nuevamente con dos tercios.

La iniciativa de reforma en el Artículo 87 de la Constitución Española vigente, sancionada en 1978¹⁹, corresponde a los mismos sujetos que poseen iniciativa legislativa: Al Gobierno (por sí o a solicitud de las Asambleas de las Comunidades

respecto se ha dicho también que "Dentro de la genuina teoría democrática, en vano desfigurada u olvidada por la obcecación y las frágiles argucias abogadiles, vosotros, como Congreso Constituyente, poseáis la suma del poder público sin más limitación que los elementales y abstractos principios de la moralidad", en Obras Completas de José de la Riva Agüero, *Escritos Políticos*, Tomo XI, Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Edición, Lima 1975, Pág. 162.

17 Mendoza Escalante, Mijail, *Los principios fundamentales del Derecho Constitucional Peruano*, s/Ed., Primera edición, Lima 2000, Pág. 228.

Autónomas), al Congreso o a los ciudadanos con no menos de quinientas mil firmas²⁰.

La reforma parcial de acuerdo al Artículo 167 de la misma se aprueba con mayoría calificada y se ratifica por referéndum cuando lo soliciten un décimo de los miembros de cualquiera de las Cámaras.

Pero según el Artículo 168 para proceder a la Reforma total o a la modificación de los Capítulos referentes a derechos y libertades o estructura del estado la ley que declara la necesidad de la reforma se aprueba con dos tercios y luego se convoca a una constituyente cuyo producto una vez aprobado por dos tercios se somete forzosamente a referéndum.

El Artículo 30 de la Constitución Argentina que es más breve y no realiza ninguna clase de distinción en cuanto a reformas totales o parciales señala que "La Constitución puede reformarse en el todo o cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de dos terceras partes, al menos, de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto".

De acuerdo al Artículo 195 de la Constitución de Costa Rica el Congreso puede reformar parcialmente la Constitución, poseen iniciativa los congresistas (al menos diez) o cinco por ciento de los ciudadanos. La necesidad se aprueba por mayoría simple y se pasa a comisiones para su estudio. El dictamen que se obtenga pasará al pleno y será aprobado por mayoría simple, pasando luego al ejecutivo que puede recomendarlo u observarlo, en cuyo caso vuelve al Congreso que puede insistir con una mayoría de dos tercios.

El Artículo 196 de la misma prescribe expresamente que la reforma total exige convocar a una Asamblea Constituyente. La necesidad se aprobará por dos tercios y el dictamen no requiere la intervención del ejecutivo.

Por último citaremos el artículo 174 de la Constitución de la ex Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas que establecía que "La Constitución de la URSS puede ser modificada mediante decisión del Soviet Supremo de la URSS, adoptada por una mayoría no inferior a dos tercios de los votos en cada una de sus cámaras".

18 Sieyes, Emmanuel, *Op. Cit.*, Pág. 294.

19 Un meduloso análisis sobre ella puede encontrarse en Duverger, Maurice, *Instituciones Políticas y derecho Constitucional*, Ed. Ariel, Sexta Edición, Barcelona 1988, Pág. 515.

20 Obsérvese que resulta un mínimo más de diez veces superior que el que prevé la Constitución Peruana de 1993 y seguramente ello obedece a la diferente vocación de estabilidad que poseen una y otra.



En síntesis, con las variantes apuntadas, el derecho comparado en materia de reformas parciales establece mayorías calificadas para aceptar la necesidad de la reforma y para aprobarla, pero en todos los casos las reformas totales exigen una Asamblea Constituyente.

El fin para el que se colocan estas trabas es evidente, brindar al texto constitucional una alta garantía de permanencia y alejarla de los embates de los vientos políticos coyunturalistas. Al respecto se ha sostenido que la Constitución "... debe tener una mayor duración y estabilidad que los restantes preceptos jurídicos de la ordenación estatal, subordinados a ella y de ella derivados. Por esta razón muchos textos constitucionales exigen para su modificación, ciertos supuestos especiales y difíciles, y especiales responsabilidades del estado que garantizan su observancia"²¹.

Para concluir no podemos dejar pasar por alto que en los estados totalitarios se desprecia el poder constituyente que reside en el pueblo y la reforma se consume por el voto de las dos terceras partes de los burócratas de turno.

IV. EL PROYECTO DE LA COMISION DE CONSTITUCION

El Artículo 2 de la Ley 27600 dispone que "La Comisión de Constitución, Reglamento y Acusaciones Constitucionales propondrá un proyecto de reforma total de la Constitución histórica del Perú y en particular el texto de la Constitución de 1979..."

Antes de comenzar el debate del proyecto algunos congresistas señalaron que se debía convocar a una Asamblea Constituyente por carecer el legislador ordinario de facultades para llevar a cabo la reforma total, que establece la norma que declara la necesidad de la reforma, pero sin embargo dicha propuesta fue rechazada por el Pleno del Congreso de la República y su Presidente informó que se continuaría con el proceso.

Este punto es también examinado por el TC en su reciente sentencia y provocó una opinión dispareja al interior del Máximo Tribunal que se cristalizó en el voto singular del Doctor Manuel Aguirre Roca.

Sobre este particular el TC comienza reproduciendo uno de los argumentos ya esgrimidos reiteradamente por el Congreso de la República cual es el de que la convocatoria a Asambleas Constituyentes es un procedimiento propio de los gobiernos de facto que se han producido a lo largo

de nuestra historia, como sucediera en los casos de las constituciones de 1933, 1979 y por supuesto la de 1993.

El TC, en el considerando 79 grafica acerca de la reforma total y sostiene que "Como bien refiere, a guisa de ejemplo, Guillermo Calandrino («Reforma Constitucional», en AA.VV. Curso de Derecho Constitucional, Editorial La Ley, Buenos Aires 2001) «El poder constituyente originario es aquél que establece los cimientos de una casa (techo, hormigón y columnas), en tanto que el poder constituyente reformador es aquél que se ejerce para modificar el orden en que recibimos una casa (anular una ventana, abrir una puerta, recortar el jardín)".

Efectivamente, continuando con el ejemplo gráfico propuesto, creemos que reformar un edificio puede implicar agrandar las ventanas, achicar los ascensores o pintar el frente, pero no ponerle dinamita y levantar uno nuevo en el mismo sitio, porque en ese caso ya no hay reforma sino una nueva construcción que nada tiene que ver con la anterior aunque se levante sobre sus cimientos, cumpla con el mismo fin y se inspire en ella.

En el considerando 80 continúa diciendo que "... si el poder de la reforma constitucional es una competencia jurídica, una reforma que pretendiera la sustitución integral de la Carta, incluyendo la propia cláusula que autoriza tal competencia, implica un acto de revolución y es, por ello, antijurídica".

Hasta aquí todo marcha correcto, pero en el Considerando 81 se presenta un argumento curioso que tuerce el rumbo del razonamiento al decir que "Sucede, sin embargo, que esto que pareciera ser un asunto doctrinal perfectamente definido, tiende a relativizarse en aquellos sistemas que, como el peruano de 1993, prevé expresamente la hipótesis de la reforma «total» (artículo 32°). Con lo cual alternativamente, o descartamos la capacidad de reformar totalmente la Constitución, al amparo de lo que la teoría constitucional expone, en cuyo caso, nuestro parámetro deja de ser la norma constitucional y la sustituimos por la doctrina [lo que sería un verdadero contrasentido]; o, admitimos que algún sentido debe tener la disposición constitucional que señala que es posible efectuarse la reforma total".

O sea, se reconoce que es universalmente aceptado que una reforma total de la constitución no puede ser llevada a cabo por el Congreso, pero

21 Heller, Hermann, *Teoría del Estado*, Ed. Fondo de Cultura Económica, Primera Edición en Español, Segunda Reimpresión, Buenos Aires 1990, Pág. 293. En el mismo sentido se ha sostenido que "Como la legislación constitucional está sometida a formalidades difíciles y es necesario para llevarla a cabo el consentimiento del pueblo,

resulta éste un medio adecuado para estabilizar las leyes y sustraerlas al arbitrio de las mudables mayorías" Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado*, Ed. Fondo de Cultura Económica, Primera Edición en Español, México 2000, Pág. 480.

realiza una interpretación tal que la termina presentando como posible.

Debemos dejar establecido que puede llevarse a cabo una reforma total, lo que no es posible es que la ejecute el Congreso. Incluso el TC sostiene su argumento citando (entre otros) el ya expuesto Artículo 168²² de la Constitución española que autoriza la reforma total, pero lo que no señala el Máximo Tribunal es que esa norma exige que se convoque a un órgano especial diferente del legislativo para que lleve a cabo el proceso.

Toda la argumentación del TC se cristaliza en el Considerando 88 al sostener que "... si el artículo 206° de la Carta esencialmente alude a la competencia de la reforma parcial de la Constitución, su artículo 32° constitucionaliza que la reforma pueda ser total".

Al respecto se ha dicho que "...frente a los cuestionamientos planteados a la legitimidad de un concepto como la "reforma total" de la Constitución, apela a la figura de "constitucionalización de la función constituyente" o "positivización del derecho a la revolución" asimilando dicho concepto a una verdadera acción constituyente y revolucionaria prevista en la norma constitucional. En coherencia con este razonamiento interpreta que el proyecto de reforma total debe someterse a la voluntad del poder soberano detentado por el pueblo, a través de un referéndum, dejando sentado que el Congreso como poder constituido no está autorizado para aprobar una reforma total o revolucionaria. En tal sentido, resuelve que la Ley 27600, al prever el sometimiento a referéndum del eventual proyecto aprobado por el Congreso, resulta acorde con la Constitución y la interpretación que de ella realiza el Tribunal Constitucional²³.

Nosotros entendemos que una correcta interpretación del Inciso 1 del Artículo 32 de la Constitución de 1993 es la que sostiene que se otorga la potestad (ya que la norma dice expresamente "pueden...") de someter a referéndum la reforma total o parcial de la Constitución pero no

se refiere en ambos casos al legislativo ordinario sino sólo en el segundo supuesto ya que en el primero alude al legislador constituyente que es quien tiene facultad para llevar a cabo una reforma total.

Además si como se pretende el procedimiento para llevar adelante la reforma total es el del Artículo 206 someter o no a referéndum el proyecto que resulte aprobado es sólo una de las alternativas de las que dispone el Congreso de la República, la otra es aprobarlo por mayoría calificada en dos legislaturas ordinarias sucesivas. Sostener una cosa diferente, como que no será el Congreso por sí mismo quien apruebe el proyecto es, a nuestro criterio, hacer decir a la Constitución lo que ella no dice.

Tampoco compartimos la opinión del TC cuando sostiene que la Ley 27600 es constitucional

porque la reforma es total pero no se sustituye una constitución por otra sino que se sanciona una "nueva" Carta Magna pero interpretando que la nueva es sólo continuidad de la anterior y no una distinta.

"...el proyecto de una nueva constitución debe ser elaborado... por un órgano ad hoc designado por el pueblo..."

Sin embargo hablar de "nuevo", en sentido corriente, implica necesariamente concebir un rompimiento con lo "antiguo", sobre todo en una materia como esta donde no hay espacio para la convivencia de dos constituciones y la posterior indefectiblemente deroga a la anterior.

El Doctor Aguirre Roca, en su voto singular, pone este punto absolutamente claro al señalar que "una cosa es «reformar» una Constitución, y otra, muy distinta, «sustituirla» por una nueva, tal como lo vengo sosteniendo en este voto singular" y concluye diciendo que "Lo que no puede el Congreso, según aquí lo he expresado, es convertir sus proyectadas reformas, por inspiradas y lúcidas que sean, en el texto de una nueva Constitución, mediante el sólo sometimiento de ellas a un único y definitivo referéndum. El proyecto de una nueva Constitución debe ser elaborado si se quiere una nueva Constitución por un órgano ad hoc designado por el pueblo, y no, por sí y ante sí, por el Congreso,

22 La norma en cuestión dice que "Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título preliminar, al Capítulo segundo, Sección primera del Título I, o al Título II, se procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la **disolución inmediata de las Cortes. 2. Las Cámaras elegidas** deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas Cámaras". No resulta

relevante, a nuestro criterio si su nombre es constituyente o no, basta con señalar que debe convocarse un órgano especial para la validez del proceso.

23 García-Cobián, Erika, ponencia presentada en el Foro "Justicia Constitucional en Iberoamérica" organizado por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Publicado el 14 de Marzo del 2003 en la página web <http://www.uc3m.es/uc3m/inst/MGP/JCI/05-25-foro-refcoonspe.htm>.



pues éste sólo tiene según la tesis aquí sostenida facultades para elaborar y aprobar proyectos finales de reformas constitucionales de la Constitución vigente”.

El proyecto que se encuentra en debate en el Congreso de la República posee otro grave problema y es que allí el legislador manifiesta que se procederá a la reforma de la Constitución de 1979 por lo que nos vemos obligados a conjeturar, por las razones ya expuestas, que se la presume vigente, en cuyo caso la doctrina sentada por el TC en el fallo bastamente citado resultaría inaplicable ya que allí se parte del supuesto de que lo que se modifica es la Constitución de 1993. Aún más se sostiene que “... en el expediente N.º 010-2002-AI/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que si bien ahora se encuentra vigente la Constitución de 1993 (el subrayado nos pertenece), ello no impide que contra los golpistas del 5 de abril de 1992 y sus funcionarios se aplique ultraactivamente el artículo 307º de la Constitución de 1979”.

Si, por las razones expuestas en el literal A) del Punto I del presente trabajo se sostuviera que la Constitución vigente es la de 1979, el procedimiento a seguir para proceder a su reforma sería el establecido en el Artículo 306 de dicha carta que dispone que “Toda reforma constitucional debe ser una primera legislatura ordinaria y ratificada en otra primera legislatura ordinaria consecutiva”²⁴.

Pero en esta hipótesis la reforma total de la Constitución es aún más difícil de sostener, si ello cupiere, que en el caso de la Constitución de 1993 ya que dicha posibilidad no fue siquiera mencionada en el texto, a diferencia de lo que ocurre con la anterior.

Se ha sostenido que toda vez que el Artículo mencionado comienza aludiendo a “TODA reforma...” ello implica una autorización para llevar a cabo reformas totales o parciales. Pero en el marco de una correcta y armónica interpretación²⁵ de la norma debe entenderse que la expresión “toda” se refiere a que todas las reformas que el Parlamento puede llevar a cabo, es decir las parciales, deben seguir ese procedimiento.

Asimismo se ha anunciado que el proyecto de reforma que resulte aprobado será sometido a referéndum, pero no se puede saber en función a qué norma pues dicho Artículo 306, a diferencia

del 206 de la Constitución de 1993, no prevé como posibilidad la ratificación del texto por referéndum sino sólo a través de dos primeras legislaturas ordinarias consecutivas.

Como tesis adicional de apoyo a la potestad reformadora se ha citado el ya comentado Artículo 32 de la Constitución de 1993, pero en este caso el contrasentido es aún más evidente pues se pretenden utilizar normas que no se encuentran vigentes para fundar una presunta potestad de reforma total.

En este caso, como en el anterior, cuando se partió de la vigencia de la Constitución de 1993, debemos dar por sentado que el poder constituido tiene facultad para reformar parcialmente la Constitución pero no para sancionar una nueva Carta Magna. Al respecto el Doctor Víctor García Toma, hoy miembro integrante del TC y que ha votado por la Constitucionalidad de la Ley 27600, sostuvo que esta facultad es la expresión de una competencia extraordinaria limitada que supone que algunas reglas pueden ser modificadas siempre que queden garantizadas la identidad y continuidad de la Constitución²⁶.

Proceder de un modo distinto implica abandonar el cauce de la legitimidad y se origina un proceso extra constitucional ya que la norma prevé su enmienda y corrección, pero en modo alguno autoriza su sustitución. Sobre el particular se ha dicho que en este caso “la identidad de la Constitución viene a menos, siendo sustituida, en puridad, por una Constitución con distinta identidad, esto es, portadora de un sistema político diferente; Lo que aquí se verifica es una *revolución* (subrayado en el original), entendida ‘esta en su sentido jurídico como modo de producción del derecho sustitutivo de los principios fundamentales del sistema político’²⁷.

Decíamos en el literal C) del Punto I que, en nuestra opinión, hoy en día el Perú no tiene una Constitución vigente y de esa situación se pretende sacarnos sancionando una nueva, pero por una autoridad incompetente, falencia que no podrá ser observada por el ejecutivo ya que por disposición del mismo Artículo 306 este proyecto no es susceptible de observación. Esta ilegalidad tampoco se sana en la hipótesis de que este proyecto resultara aprobado en un eventual referéndum ya

24 Nótese que ya no se trataría de dos legislaturas ordinarias sucesivas como dispone el Artículo 206 de la Constitución de 1993 sino de dos **primeras** legislaturas ordinarias. Por lo tanto la aprobación definitiva del texto deberá llevarse a cabo en la primera legislatura ordinaria siguiente a la de la aprobación, todo ello calculado con base en el calendario que fija el Artículo 168 de la Carta Magna de 1979.

25 Téngase presente que este proceso, también llamado exégesis o hermenéutica, es la tarea que consiste en

averiguar el sentido de la regla constitucional. Las normas de la Constitución no pueden interpretarse en forma aislada desconectándolas del todo que componen, debe hacerse integrándolas en la unidad sistemática de la Constitución de modo que haya congruencia y compatibilidad entre ellas.

26 García Toma, Víctor, **El Congreso y la reforma total**, Diario Liberación, Domingo 31 de Diciembre del 2001, Pág. 6.

27 **Mendoza Escalante, Mijail, Op. Cit., Pág. 227.**

que el vicio se produjo en el origen y los actos que se lleven a cabo con posterioridad no modifican esa circunstancia²⁸.

En mi opinión este proceso de reforma que a la carrera y con descuido se viene llevando a cabo es mucho más parecido al de las autocracias perimidas que al de los países democráticos y garantistas.

Si por cualesquiera razones no se desea convocar a una Asamblea Constituyente el procedimiento ajustado a derecho para salir de esta situación es derogar la ley 27600, restableciendo de este modo, la promulgación de la Constitución de 1993 y por ende su vigencia legal. Recién después, si se lo declara necesario, podrá pensarse en una reforma (sólo parcial) de dicha carta que se llevará a cabo en una legislatura y sometida a referéndum o en dos consecutivas.

V.- BREVE OPINIÓN SOBRE EL CONTENIDO DEL TEXTO DEL PROYECTO

Un análisis exhaustivo sobre el contenido del proyecto prolongaría excesivamente el presente trabajo, pero sin embargo querría dejar asentadas, brevemente, algunas opiniones al respecto.

El Preámbulo de la Constitución es normalmente breve y describe los fines del estado. Por ejemplo el de la Constitución de los Estados Unidos, en 5 líneas señala como fines primero instaurar la justicia y luego asegurar la tranquilidad, proveer a la defensa común, promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad, nada más y nada menos. En cambio el Preámbulo que contiene el proyecto ocupa dos hojas completas y los desaciertos y confusiones comienzan en el primer párrafo donde sostiene que el pueblo confirió al Congreso la potestad "soberana" de reformar total o parcialmente la Constitución.

Al respecto corresponde recordar que este congreso ha sido elegido al amparo de la Carta Magna de 1993, y para la hipótesis de que aceptáramos, como lo hace el TC, que cuenta con facultades para proceder a la reforma total o parcial debe tratarse de esta Constitución y en ningún caso de la de 1979 como se pretende.

En segundo lugar, corresponde señalar que la soberanía (a pesar de lo que se sostiene usualmente),

28 El único antecedente latinoamericano donde se ha verificado este procedimiento es en el de la Constitución Chilena de 1980 donde se sometió a consulta (y resultó aprobado por una apretada mayoría) el texto elaborado por la dictadura en retirada del General Augusto Pinochet Ugarte.

29 El tema es ampliamente tratado en Borea Odría, Alberto, *Los elementos del estado moderno - tratado de Derecho Constitucional*, Tomo I, Ed. Centro de Estudios Legislativos, Económicos y Sociales, Primera Edición, Lima 1994, Pág. 413.

no reside en el pueblo y por lo tanto mal puede conferir al Congreso una cualidad que no posee. Al respecto se ha dicho que "La soberanía es un atributo o una característica del poder del estado. Ningún otro poder participa de esta cualidad por muy intenso que sea. En consecuencia, el titular de la soberanía no es otro que el estado como institución"²⁹.

Por último diremos que, en virtud de las razones expuestas supra, negamos que el Congreso ordinario pueda llevar a cabo una reforma total de la Constitución y también que el pueblo pudiera conferirle tal poder.

Más adelante se sostiene que el constituyente, que en este caso no es tal, cree en la existencia de un derecho natural pero a renglón seguido promueve una sociedad "sin explotadores ni explotados" enunciado propio del marxismo que descarta de plano la existencia de ese derecho anterior y superior al positivo en el que se manifestó crear.

En fin, estamos ante un preámbulo largo (con su secuela de imprecisión), confuso y en muchos pasajes contradictorio.

El conjunto del texto ofrece similares características, en casi trescientos Artículos³⁰ declara el derecho a una adecuada nutrición (Artículo 50), al trabajo (Artículo 51), fija la jornada (Artículo 53), restablece la estabilidad laboral absoluta (Artículo 55)³¹ y hasta asegura que toda persona esté protegida contra la pobreza (Artículo 67).

Pareciera que el legislador cree que enunciando un conjunto de buenas intenciones se resolverán los graves problemas que enfrenta el Perú. En una situación semejante el General José de San Martín ha dicho: "Yo habría podido encarecer la liberalidad de mis principios en el Estatuto Provisorio, haciendo magníficas declaraciones sobre los derechos del pueblo, y aumentando la lista de los funcionarios públicos para dar un aparato de mayor popularidad a las formas actuales. Pero convencido de que la sobreabundancia de máximas laudables, no es el mejor medio para establecerlas, me he limitado a las ideas prácticas que pueden y deben realizarse". Este análisis de indudable actualidad ha sido formulado por el libertador hace más de 180 años en el Estatuto Provisional que dictara el 8 de octubre de 1821.

30 La numeración corresponde al proyecto sometido al debate antes de las modificaciones que se le introdujeran durante el curso de este. Si bien ha sufrido pequeñas modificaciones la tónica general aquí expuesta se mantiene.

31 Este Artículo que reproduce textualmente el inciso d) del Artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue observado durante el debate del proyecto por el Doctor Pedro Cateriano ya que la norma reintroduce la estabilidad laboral absoluta que ya contenía la Constitución de 1979.



Comparto en este punto el pesimismo que expresara el Doctor Antonio Pereira Menaut³² quien sostuvo que la situación de pobreza de los peruanos no se alivia porque la Constitución así lo disponga y en cambio sí se perjudica la claridad de la norma con enunciados voluntaristas como los expuestos que generarán legítimas expectativas difíciles, si no imposibles, de satisfacer y abren la puerta a infinidad de reclamos judiciales imposibles de atender. Conclusión inexorable de lo expuesto es que de nada sirve que la Constitución Nacional garantice que el metro va a llegar en hora tanto más cuanto que ni siquiera tenemos metro.

La Constitución norteamericana tiene sólo 7 artículos que se refieren, los tres primeros uno a cada poder del estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial en ese orden), dos al sistema federal, uno a las enmiendas y el último a la ratificación para su vigencia. Absolutamente nada más. A ellos se adicionan 27 enmiendas casi todas las cuales se refieren a garantías del ciudadano³³.

Pero la excentricidad no es patrimonio exclusivo de nuestros constituyentes, faltaba más³⁴. La Decimotercera Enmienda de la Constitución norteamericana, ratificada el 16 de Enero de 1919 y vigente desde el año siguiente prohibió "La fabricación, venta, transporte, importación o

exportación de licores intoxicantes en forma de bebidas". La "Ley seca" que favoreció la proliferación y desarrollo de organizaciones delictivas y mafiosas fue revocada por la Vigésimo Primera Enmienda el 5 de Diciembre de 1933.

No podemos omitir señalar que el texto del proyecto presentado por la Comisión de Constitución reproduce más del noventa por ciento del articulado de la Constitución de 1979 cuya reforma se presume se está llevando a cabo. Como declarara el Doctor Agustín Haya de la Torre ya no estamos ante una mera falta de originalidad sino ante un plagio hecho y derecho.

Creo que el proyecto tiene también algunos aciertos importantes como eliminar la reelección presidencial inmediata (Artículo 188), restablecer la bicameralidad (Artículo 150³⁵), eliminar la pena de muerte e incorporar los tratados internacionales como normas operativas a nuestro ordenamiento (Artículo 101³⁶).

Para terminar diré que el Perú no va a salir adelante mientras no deje de improvisar sobre la marcha, mientras no planifique su desarrollo con seriedad. Todavía estamos a tiempo de abrir una nueva partida en el ajedrez internacional con un clásico peón cuatro rey, sólo de nosotros depende.



32 Conferencia Magistral "Constitución y democracia" dictada en la Universidad de San Martín de Porres el día 17 de Septiembre del 2002.

33 El constituyente norteamericano dificultó deliberadamente el proceso de adopción de las enmiendas. El Congreso de los Estados Unidos ha considerado más de siete mil proyectos de enmienda, pero sólo ha aprobado 33 que fueron sometidos a los estados. De esto únicamente 27 han sido ratificados por las legislaturas de las tres cuartas partes de los estados o por convenciones realizadas en esa misma proporción de aquellos. Este segundo procedimiento sólo fue empleado en el caso de la Vigésimo Primera Enmienda.

34 Una genial pintura sobre los constituyentes argentinos de 1853 puede verse en Rosa, José María, **Nos, los representantes del pueblo**, Ed. Peña Lillo, Primera Edición, Buenos Aires 1975. Allí puede leerse: "A mediados de 1852 llegaron a Santa Fe, antigua ciudad de caudillos, unos señores estirados y despreciativos que pusieron, con sus fraques europeos y sus labios rasurados al estilo unitario, la nota exótica en la tranquila y somnolenta calma de la vida provinciana. Con ademanes ampulosos hablaban de la voluntad de los pueblos mirando a los imperturbables vecinos que tomaban mate en la puerta de sus casas; o con difícil prosa disertaban sobre los goces de la libertad, oprimidos y sudorosos por las camisas de plancha y los ceñidos corbatones de rigor. No eran esas prendas las más

apropiadas para el clima y la proximidad del verano, pero ellos venían precisamente a demostrar que la civilización es sólo una y no conoce latitudes ni termómetro".

35 A mi criterio debería dejar claramente establecido que los Congresistas seguirán careciendo de iniciativa de gasto y que su presupuesto en ningún caso puede ser mayor al último del Congreso de 1992 que valgan verdades para el doble de Congresistas era mucho menor que el actual para sólo la mitad.

36 Partiendo de esta declaración podrían haberse simplificado sensiblemente los Capítulos I y II del Título I referente a los derechos fundamentales y deberes evitando de ese modo repeticiones innecesarias.

"La estabilidad es condición fundamental de toda constitución, pero ella no ha de ser tal que sufra en su perfectibilidad, que está en razón directa a su evolución. La Constitución no puede ser artículo de museo, que cuanto mayor sea su antigüedad mayor es su mérito, y no podemos aceptar sin desmedro que en la época de la navegación estratosférica, que nos permite trasladarnos a Europa en un día, nosotros usemos una Constitución creada en la época de la carreta cuando para ir a Mendoza debíamos soportar un mes de viaje".

Juan Domingo Perón en "Constitución de la Nación Argentina 1949", Ed. Realidad Política, Buenos Aires 1983.