

Pensamiento Constitucional

ENSAYOS

Concepto de democracia y sistema de gobierno
en América Latina

Jorge Carpizo

La revisión de las cuestiones políticas no justiciables
(a propósito de la «coalición» contra Saddam Hussein)

Néstor Pedro Sagüés

Evolución y características del presidencialismo peruano

Domingo García Belaunde

Antejuicio y Juicio Político en el Perú

Francisco José Eguiguren Praeli

El debate de la eutanasia y el suicidio asistido en
perspectiva comparada. Garantías de procedimiento
a tener en cuenta ante su eventual despenalización
en España

Fernando Rey Martínez

La Constitución ante los avances científicos y
tecnológicos: breves reflexiones al hilo de los recientes
desarrollos en materia Genética y en Tecnologías de la
Información y la Comunicación

Francisco Javier Díaz Revorio

Apuntes sobre el derecho «a» y los derechos «sobre»
la imagen (personal y de bienes)

Oscar Raúl Puccinelli

¿Es Kelsen el fundador del derecho procesal
constitucional? Análisis de un debate contemporáneo

Eduardo Ferrer Mac-Gregor



**FONDO
EDITORIAL**

Presentación

Al cumplirse los dos primeros años de gestión del gobierno del presidente Alan García, el tema de la sustitución de la Constitución de 1993 o de su reforma total o parcial, ha permanecido sin ningún avance tangible, a pesar de que el asunto fue objeto de planteamientos concretos coincidentes de diversos grupos políticos durante la pasada campaña electoral. El escaso respaldo que ha tenido y aún tiene la propuesta de convocatoria a una asamblea constituyente, para que esta elabore una nueva Carta Política, determina que el debate crucial quede centrado en si restituir la Constitución de 1979, sometiéndola a algunas reformas de actualización, o realizar reformas parciales a la Carta de 1993. Sin embargo, subsiste en las distintas agrupaciones del Congreso la falta de voluntad política para arribar a los acuerdos que permitan, al menos, realizar algunas reformas constitucionales puntuales y urgentes. Un nuevo intento para consensuar voluntades y lograr los votos requeridos para aprobar algunas reformas, ha vuelto a fracasar en el Congreso.

La orientación excesivamente neoliberal del Régimen Económico de la Constitución de 1993, impropia del carácter social del Estado y de la economía social de mercado que proclama esta misma Carta, resulta también incapaz de brindar herramientas útiles, al margen de la acción del mercado, para afrontar eventuales situaciones de crisis o emergencia económica, como las vislumbradas recientemente, o para atender justificadas demandas y necesidades de los sectores más pobres de la población. Sin embargo el gobierno aprista, a pesar de la discrepancia de muchos de sus parlamentarios y militantes, prefiere coincidir con sectores políticos conservadores en la necesidad de evitar cualquier revisión de dicho régimen económico, pues estima que ello podría afectar a los inversionistas privados. Por ello ha dejado de lado su postura electoral inicial de restituir la Constitución de 1979, motivando como reacción de otros sectores políticos parlamentarios de oposición la negativa a concertar cualquier acuerdo que permita alguna reforma puntual de la Carta de 1993, condicionándolo al retorno a la Constitución de 1979.

Estas posiciones enfrentadas y tajantes han creado una polarización política que bloquea o ha hecho difícil cualquier acuerdo, impidiendo incluso aprobar algunas reformas constitucionales específicas, como la referida a los capítulos del sistema de Justicia y sus órganos, a pesar de tener urgencia y de gozar de amplio consenso en la opinión pública. Tampoco ha habido mayor interés en retomar temas como la discusión sobre el retorno a la bicameralidad parlamentaria, el carácter obligatorio o facultativo del derecho de sufragio, la eliminación de la anacrónica irrenunciabilidad del mandato parlamentario, revisar el excesivamente restrictivo régimen de la responsabilidad penal y constitucional del Presidente de la República, o transferir algunas funciones de gobierno al Consejo de Ministros y su Presidente, para atemperar el amplio poder presidencial. Tampoco se ha abordado la reforma del Estado ni del Poder Ejecutivo, como consecuencia del proceso de descentralización, a pesar de aprobarse una reciente ley de la materia ni una revisión para perfeccionar el marco normativo constitucional que regula las competencias de las Regiones y los Gobiernos Regionales.

Cabe preguntarse si esta situación se mantendrá a lo largo de los próximos años, o si podrá aparecer la lucidez y madurez política que posibilite adoptar al menos las reformas constitucionales parciales que gozan de mayor respaldo en la comunidad jurídica y la opinión pública, por resultar de mayor apremio para avanzar en el fortalecimiento de la institucionalidad democrática.

* * * * *

En el presente número de la Revista *Pensamiento Constitucional*, la sección Ensayos recoge diversos trabajos de destacados constitucionalistas iberoamericanos que estudian los desarrollos recientes referidos a distintas instituciones constitucionales y que podrían agruparse en tres grandes ámbitos: Régimen Político, cuestiones y sanciones políticas; nuevo contenido de algunos Derechos Fundamentales; y Derecho Procesal Constitucional.

En el ámbito del Régimen Político, se cuenta con un trabajo del profesor mexicano Jorge Carpizo, ex Rector de la Universidad Nacional Autónoma de México, ex Director del prestigioso Instituto de Investigaciones Jurídicas de dicha universidad y actual Presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional. El trabajo se titula «Concepto de Democracia y sistema de gobierno en América Latina», y en él su autor analiza el funcionamiento de los regímenes políticos

parlamentario y presidencial en Latinoamérica; aborda las críticas que se formulan a las distorsiones del presidencialismo y propone reformas para solucionarlas, en una perspectiva encaminada al fortalecimiento de la democracia.

También se presenta un trabajo del profesor argentino Néstor Pedro Sagüés, actual Presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional y ex Presidente de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, titulado «La revisión de las cuestiones políticas no justiciables». El autor analiza los fundamentos que sustentaron la doctrina de las *Political Questions* y las razones de su crisis, abordando las implicancias del control judicial efectuado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, a propósito del cuestionamiento de la constitucionalidad de la decisión del Gobierno costarricense de ingresar a la Coalición Internacional, liderada por los Estados Unidos de Norteamérica, contra el régimen de Saddam Hussein en Irak. Se incluye también un trabajo del profesor peruano Domingo García Belaunde, Secretario General Ejecutivo del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional y Presidente Honorario de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, titulado «Evolución y características del Presidencialismo Peruano». El autor analiza la incorporación del modelo presidencial norteamericano al régimen constitucional peruano, desde el inicio de la república, así como su evolución en las distintas Constituciones. Se recalca, como aspecto particular, la incorporación a dicho modelo presidencial de algunas instituciones típicas del régimen parlamentario, como el Consejo de Ministros y su Presidente, la interpelación y censura de los ministros, la compatibilidad entre el mandato parlamentario y el de ministro, así como la disolución del Congreso. El resultado es lo que el autor denomina un régimen presidencial atenuado o atemperado, cuyos efectos políticos se evidencian con mayor nitidez cuando el Poder Ejecutivo carece de mayoría parlamentaria, lo que generó la crisis y ruptura del orden constitucional en varias ocasiones durante el período 1930-2000.

Asimismo se incluye un trabajo de Francisco Eguiguren Praeli, Coordinador de la Maestría en Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú y actual Presidente de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, titulado «Antejuicio y Juicio Político en el Perú». En este trabajo, el autor analiza el tratamiento dado al 'Antejuicio o Juicio Político' en las distintas constituciones peruanas y las modificaciones introducidas en la materia por los artículos 99 y 100 la Carta de 1993, que han generado un interesante debate en la doctrina y jurisprudencia nacional acerca de si ellas implican la incorporación constitucional del

Juicio Político y si existe diferencia conceptual o práctica entre este y el tradicional Antejuicio. También se analiza la regulación del procedimiento de Acusación Constitucional en el Reglamento del Congreso y los alcances del control judicial de las sanciones políticas impuestas por el Parlamento, a la luz de lo resuelto en el Perú y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto al caso de los tres magistrados del Tribunal Constitucional destituidos durante el régimen fujimorista. Finalmente se analiza la sentencia del Tribunal Constitucional que instituye la existencia diferenciada del Antejuicio y el Juicio Político, la opinión de algunos tratadistas nacionales sobre su contenido, así como sus efectos para la sanción de los delitos de función y de las infracciones constitucionales.

En el segundo ámbito temático abordado en los Ensayos, referido a los Derechos Fundamentales, se plantean también tres trabajos. El primero de ellos corresponde al profesor español Fernando Rey Martínez, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Valladolid, titulado «El debate de la Eutanasia y el suicidio asistido en perspectiva comparada». En este trabajo se analizan el contenido e implicancias de experiencias en el Derecho Constitucional Comparado respecto a la despenalización de estas figuras, así como algunas garantías procedimentales surgidas de tales casos. El segundo corresponde al profesor español Francisco Javier Díaz Revorio, de la Universidad de Castilla La Mancha (Toledo), titulado «La Constitución ante los avances científicos y tecnológicos: breves reflexiones al hilo de los recientes desarrollos en materia genética y de tecnologías de la información y comunicación». El autor analiza los retos impuestos al constitucionalismo por la globalización del desarrollo científico y tecnológico, así como la respuesta a darles desde los principios y valores constitucionales, especialmente en los ámbitos de la Biomedicina y Genética y de las tecnologías de la información y comunicación, como el Internet. Finalmente, el profesor argentino Oscar Raúl Puccinelli, docente de la Universidad Nacional de Rosario, aborda el tema «Apuntes sobre el derecho 'a' y los derechos 'sobre' la imagen (personal y de bienes)». A propósito de un importante caso judicial argentino, el autor realiza un sugestivo y novedoso análisis del contenido del derecho fundamental de la persona a la propia imagen, y del desarrollo producido en la jurisprudencia de Francia y Argentina para extenderlo sobre bienes de la persona.

En el ámbito del Derecho Procesal Constitucional, siempre dentro de la sección Ensayos, se recoge el trabajo del profesor mexicano Eduardo Ferrer Mac-Gregor, investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y director de la *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, titulado «¿Es Kelsen el

fundador del Derecho Procesal Constitucional? Análisis de un debate contemporáneo». En él, el autor realiza un estudio riguroso sobre el surgimiento y desarrollo del Derecho Procesal Constitucional como una disciplina nueva y autónoma. En este sentido, recogiendo los aportes de Sagüés y García Belaunde, sostiene que Hans Kelsen es el gran propulsor de la disciplina, mas no el fundador; mientras que Niceto Alcalá-Zamora y Castillo es su «descubridor» y quien le otorga la denominación. En cambio, el desarrollo científico de la disciplina se impulsa con los aportes de autores destacados como Couture, Cappelletti, Calamandrei y Héctor Fix-Zamudio; correspondiendo a este último el rol protagónico en el desarrollo conceptual de la nueva disciplina del Derecho Procesal Constitucional.

En la sección Debate, se presenta un trabajo del profesor chileno Francisco Zúñiga Urbina, titulado Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Apuntes acerca de la naturaleza y justiciabilidad de los Derechos Fundamentales. En él, su autor analiza su carácter y naturaleza dentro de un Estado Democrático y Social de Derecho, resaltando su posibilidad de exigencia jurisdiccional, cuestionando a aquellas posiciones que, en nombre de una postura neoliberal y de Estado mínimo, señalan que, por su carácter prestacional, carecen de verdadera exigibilidad y justiciabilidad, estando supeditados a las posibilidades económicas del Estado. Este interesante trabajo nos ofrece también elementos de interpretación que pueden esgrimirse frente a un Régimen Económico de corte neoliberal como el de la Constitución Peruana de 1993, y para refutar aquellas que lo defienden y dogmatizan.

En la sección Monografías, se incluye un trabajo de la profesora peruana Janeyri Boyer Carrera, candidata a Doctor en la Universidad de Valladolid, titulado «Aproximaciones al contenido esencial del derecho de participación política». En él, su autora define el contenido de este derecho fundamental para el desarrollo y ejercicio de la democracia, así como su naturaleza de derecho de configuración legal. Analizando su regulación en el sistema constitucional peruano, se ocupa del derecho de sufragio para elegir y ser elegido, para el referéndum, la revocación y remoción de autoridades; dando cuenta de algunas reformas constitucionales planteadas sobre esta materia.

En la sección Documentos, se presentan los discursos de orden pronunciados por los doctores Francisco José Eguiguren Praeli y Gorki Gonzales Mantilla, en los actos académicos de incorporación como Doctores *Honoris Causa* de la Pontificia Universidad Católica del Perú de los profesores Néstor Pedro Sagüés y Alessandro Pizzorusso, respectivamente. En ambos discursos se resalta la destacada trayectoria

académica de tan distinguidos maestros argentino e italiano, así como algunos aspectos de su aporte a la disciplina constitucional. Su incorporación como doctores de nuestra universidad expresa el reconocimiento y gratitud de la comunidad académica hacia dos figuras tan importantes y prestigiosas en el Derecho Constitucional Latinoamericano, Europeo y Comparado. Las ceremonias académicas se realizaron los días 4 y 7 de diciembre de 2007, congregando a autoridades y docentes del Área de Derecho Constitucional de la PUCP.

San Miguel, julio de 2008

Francisco José Eguiguren Praeli

Director