

Presentación

Resulta evidente en el Perú que desde la última década se viene trasladando el eje de la organización y relaciones de la sociedad y del Estado, del quehacer político como la fuente del derecho y de la economía, hacia el quehacer económico como la fuente de las decisiones políticas y jurídicas. Pero, no de cualquier ordenamiento económico, sino del modelo inspirado en el pensamiento económico liberal, que se asienta en la desarticulación del programa económico y social del estado de bienestar de la Constitución anterior.

La ponderación económica de la vida social, supone el desplazamiento de los valores y principios de la política, como la justicia distributiva, la representatividad, el debate, el consenso, la pluralidad, la tolerancia, la publicidad, el control, la participación, entre otros; por los nuevos valores, conceptos y atributos de la liberalización económica, como la eficacia, el costo/beneficio, la tecnología, la reserva de las decisiones, la reingeniería, la calidad total, etc. Pero, no sólo el homus politicus es sustituido por el homus economicus, sino que la institucionalidad que se ha construido en base a la sociedad política. Se transforma en neo-institucionalismo, que se realiza a partir de los principios propios de un pragmatismo liberal a-moral, que apela hoy a la técnica como antes a la emergencia y la transitoriedad. Lo cual se expresa en la idea gubernamental de la Constitución como un instrumento de garantía a la inversión.

Ese es el sino que explica y otorga sentido a la Constitución de 1993. La misma que no cuenta con una sólida y homogénea sociedad civil, capaz de hacer frente a los excesos del poder; que se manifiesta en el voluntarismo económico y político estatal que vacía de contenido algunos derechos fundamentales, en aras de la eficiencia en la toma de decisiones y en la aplicación de medidas gubernamentales. En tal entendido, están siendo mellados tanto derechos fundamentales a la justicia y a la participación ciudadana, como principios democráticos de la alternancia del poder y la transparencia del gobierno.

En este escenario, el presidencialismo se ha enraizado como pocas veces en nuestra historia político-constitucional, gracias en

gran medida a la crisis de legitimidad de las instituciones propias de la democracia representativa, tanto de los partidos políticos y el parlamento, así como del poder judicial. Situación que ha sido capitalizada por el Poder Ejecutivo, quien cuenta con el apoyo de los poderes fácticos, como los grupos de poder económico, las Fuerzas Armadas y los medios de comunicación. Este proceso corporeizado en el Presidente de la República ha recibido el apoyo del sufragio popular, en las últimas elecciones políticas nacionales; el mismo que también se ha distanciado del gobierno en las últimas elecciones municipales.

En tal entendido, la aprobación de la ley que faculta la reelección presidencial del Ingeniero Fujimori el 2000, la dación de la ley que incrementa los requisitos para solicitar el referéndum popular sobre la privatización de la empresa estatal Petroperú, la ley que crea a la Comisión Ejecutiva otorgándole potestades constitucionales propias de los legítimos organismos encargados de la administración de justicia, así como la dación de la ley que otorga amnistía a los militares que cometieron delitos contra los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo, entre otras leyes, han puesto en evidencia en el último año que, el fortalecimiento de la democracia y de los derechos humanos, está a condición de que no sean opuestos a los designios económicos y políticos de los poderes de iure y de los poderes fácticos. Olvidando que, «la constitución fue concebida tanto como una protección del pueblo contra la acción arbitraria del legislativo como contra la de otras ramas del gobierno», señala Friedrich von Hayek (Los fundamentos de la libertad).

Pero, en la búsqueda de la legitimidad por los resultados, el Poder Ejecutivo y en particular el Presidente de la República, se presentan como las instituciones abanderadas de las reformas económicas estructurales, basadas en la eficacia del mercado. Sin embargo, «un mercado libre sólo puede existir en el marco de un orden jurídico creado y garantizado por el Estado», señala Karl Popper (La sociedad abierta y sus enemigos). Pero, no de cualquier Estado, sino del Estado democrático y constitucional, donde el respeto de los principios democráticos y de los derechos fundamentales es la base para la construcción del Estado democrático, como también la implementación de los mismos dependen de la existencia previa de un Estado democrático. En tal sentido, instituciones como el Tribunal Constitucional y la Defensoría del Pueblo, tienen el gran reto de fortalecer el sistema constitucional y democrático del país, a través de un activismo judicial y administrativo, respectivamente.

Pero, es aquí donde se presentan los grandes desafíos constitucionales del presente: ¿cómo hacer compatibles los valores democráticos, los derechos fundamentales y la vigencia de las instituciones encargadas de tutelarlas, con las decisiones económicas y políticas presidenciales, que suponen una concepción y ejecución pragmática, cuando la Constitución no es necesariamente un límite infranqueable para el poder? Si la economía, el Estado y la sociedad deben estar al servicio de la persona humana y no ésta al servicio de aquéllos, ¿cómo cautelar el interés ciudadano con sistemas económicos y políticos cerrados al control democrático de la opinión pública?

En tal sentido, el presente número de Pensamiento Constitucional, inicia la sección Ensayos con algunas reflexiones de Arturo Valenzuela sobre el fracaso del presidencialismo en América Latina, quien analiza desde una óptica de la democracia, el rol del presidencialismo contemporáneo, explicando por qué estos regímenes en América Latina paralizan y debilitan al gobierno; razón por la cual, siguiendo las tesis de Linz postula las ventajas institucionales del ejercicio del gobierno con el apoyo de las fuerzas parlamentarias. Por el contrario, César Delgado desarrolla el modelo político electoral de la regla del doble complemento de Shugart, para analizar y postular una reforma del sistema electoral del Presidente de la República, incorporando la mayoría simple y la mayoría absoluta en dos vueltas, con la finalidad de asegurar la estabilidad y funcionalidad democráticas.

Desde una perspectiva analítica, Carlos Blancas desarrolla la tesis según la cual, los cambios constitucionales operados en materia de régimen político, no obstante haber reforzado algunas instituciones típicas del parlamentarismo, como el Consejo de Ministros, el voto de censura, la disolución del Congreso o la reciente incorporación del «voto de investidura», al estar insertas en un régimen presidencial, incrementan el poder del Presidente por sobre el Congreso, estableciéndose así un régimen presidencialista, antes que asegurar el equilibrio de poder con el Congreso. En este mismo sentido, Enrique Bernales analiza la constitucionalidad de la ley de reelección presidencial, encontrando en dicha ley graves fisuras a la historia constitucional peruana y a la mejor doctrina de la interpretación constitucional.

Desde la experiencia comparada, México es el paradigma tanto del presidencialismo latinoamericano, como la falta de alternancia en el poder —el Partido Revolucionario Institucional (PRI) lleva más de setenta años continuos en el gobierno—. Esta situación en la última década ha llegado a niveles de fraude electoral y corrupción, propia de las «dictaduras perfectas», pro-

duciéndose respuestas políticas y armadas como en Chiapas. Es sobre esta base, que el Profesor Jorge Carpizo analiza la reforma electoral mexicana de 1994, a través de sus componentes técnico-jurídicos, propios del derecho electoral.

Por otra parte, el suscrito analiza la legitimidad de la ley de amnistía desde la teoría de los límites constitucionales, a partir de tres variables: la reserva de jurisdicción y la garantía institucional; los derechos fundamentales y; la posición constitucional de los tratados de derechos humanos. En realidad, la práctica legislativa del Congreso peruano ha vaciado de contenido ciertos fundamentos del Estado de Derecho. Por su parte, Eduardo Hernando, recupera tres tesis del pensamiento de Carl Schmitt: su crítica al Estado de Derecho, su escepticismo frente al moderno parlamentarismo y los peligros del liberalismo-democrático; para construir a través del célebre concepto de la excepción, una teoría constitucional que no excluya lo político y que sirva para fortalecer a las instituciones políticas, ante el nihilismo y escepticismo del pensamiento postmoderno.

Francisco Fernández Segado, profesor español caracterizado por su vocación latinoamericanista, presenta sus reflexiones sobre la génesis del control político y jurisdiccional de la Constitución en América Latina, en el siglo XIX. En ese mismo tema, Geoffrey Wilson, profesor británico, nos alcanza el texto de su conferencia sobre el control judicial de las decisiones de los organismos públicos en Inglaterra, dictada en nuestras aulas. Tanto el primero desde una lógica histórica y normativa, como el segundo desde una perspectiva práctica y judicialista, abren nuevas ópticas siempre necesarias en el incipiente desarrollo del control jurisdiccional peruano.

En esa misma línea de interés se presenta en la sección Temas en Debate, una entrevista al profesor alemán Peter Häberle, acerca de los modernos y viejos desafíos democráticos, que han hecho del Tribunal Constitucional Federal alemán víctima del éxito, como en el caso del ex-Tribunal de Garantías Constitucionales peruano víctima del fracaso.

En nuestra acostumbrada sección Monografías, que recoge dos destacadas investigaciones de los participantes de la promoción 1995-1996 de la maestría, Ernesto Blume entrega su interesante trabajo sobre el tribunal constitucional como supremo intérprete de la Constitución, a la luz de la experiencia peruana; mientras que María de Lourdes Loayza presenta su enjundioso texto sobre la administración de justicia en la visión de los «padres fundadores» de los Estados Unidos, sobre la base de respeto

a la institución federal y al equilibrio entre los poderes públicos, expresados en «El Federalista».

En la sección Fuentes para una Historia Constitucional, continuando con la publicación de textos histórico-constitucionales de las primeros décadas de nuestra república, por un lado, se presenta la fundamentación jurídico-política y los artículos constitucionales que propuso Manuel Lorenzo de Vidaurre, para afianzar la libertad política en la reforma constitucional de 1833, que se expresó parcialmente en la Constitución de 1834, con los comentarios del profesor Carlos Mesía y; por otro lado, se publica el proyecto de ley de garantías constitucionales de 1849, con una nota preliminar del joven historiador del derecho Daniel Soria, donde da cuenta de las primeras manifestaciones doctrinarias, pre-legislativas e intentos de procedimentalización del Hábeas Corpus, en la primera mitad del siglo XIX en el Perú.

Finalmente, en la sección Crónicas, se acompaña una nota sobre los avances del V Congreso Nacional de Derecho Constitucional, así como la síntesis de algunas ponencias y comunicaciones de Germán Bidart Campos, Domingo García Belaunde y Jorge Reynaldo Vanossi, sobre los temas de debate: la enseñanza del derecho constitucional, el derecho electoral, la jurisdicción constitucional y la descentralización política.

Por último, es del caso agradecer la colaboración prestada a los miembros de la comunidad académica en la elaboración del presente número, así como a los integrantes del Consejo Universitario de la universidad, por autorizar su publicación periódica, después de editar los dos primeros números. De ahí que, la revista aparezca como Pensamiento Constitucional Año III N° 3.

Lima, Setiembre de 1996.

Dr. César Landa Arroyo
Coordinador