

Una constitución política garantista para el Perú ¿beneficiosa o perjudicial?

Autor: César Augusto Del Bueno Tuesta. [1]

Publicado: 18/08/2021*

Introducción

Encontrándonos a pocos días de haber conmemorado los 200 años de independencia del Perú, fueron señalados y debatidos muchos aspectos en esta nueva era que atravesamos, que tan bien repercutiría una nueva constitución política o una reforma constitucional en plena crisis nacional que vivimos, es un hecho que estamos en reestructuración y recuperación nacional, no obstante, modificar algunos segmentos constitucionales con el fin de garantizar más aun los derechos fundamentales es idóneo es cierto, pero ¿necesaria en este preciso momento?

Denotemos de igual modo, que la idea de constitución garantista por la cual se establecieron las bases de nuestra constitución política de 1993 han quedado notorias y vulnerables debido al impacto general que ha sufrido el país, se desnudaron muchos defectos, vacíos e irregularidades, que en vista de ellas, surge la idea de analizar el supuesto de una constitución garantista acorde con las necesidades de la sociedad peruana y el derecho contemporáneo, o por lo menos, identificar el impacto del garantismo en nuestro Perú.

La teoría garantista de Ferrajoli

Si hablamos de garantismo, sería un “delito” hacer caso omiso a uno de los máximos exponentes del garantismo jurídico que conceptualiza la teoría garantista italiana que es ejemplificada a nivel universal, el jurista Luigi Ferrajoli protesta contra la acción punitiva del estado, el desamparo personal y colectivo en múltiples expresiones literarias o interpretativas.

En cualquier caso, el paradigma garantista de Ferrajoli no sólo exige defender la crítica externa de la política y de la moral sobre el derecho. También requiere tomarse en serio la crítica interna del derecho sobre sí mismo, esto es, del derecho recogido en las constituciones sobre el derecho producido por los poderes constituidos. Esto es lo que marcaría la importante cesura entre el paradigma jurídico del estado constitucional y el del estado legislativo. En el estado legislativo, podía entenderse que la actuación de los poderes constituidos, comenzando por los del legislador, gozaban de una fuerte presunción de legitimidad jurídica. En el estado constitucional, en cambio, las actuaciones —y omisiones— de los poderes constituidos, incluido el legislador, se tornan tendencialmente ilegítimas en relación con los exigentes contenidos recogidos en las constituciones avanzadas [2].

Cabe decir por mi persona, que no considero que nuestra constitución política no albergue nociones garantistas, las desarrolla sí, pero parcialmente, por consiguiente, lo curioso de lo expuesto por Ferrajoli, es que nos muestra como seguimos sumergidos en esa divergencia entre un estado legislativo y un estado constitucional, si nos enmarcamos en el primer supuesto, un estado legislativo hablamos de una validez jurídica en los aspectos normativos legislados, los ciudadanos y estudiosos del derechos somos quienes podemos dar fe de esa supuesta eficacia jurídica en las normas promulgadas, esto es una supremacía del poder legislativo que si en la actualidad hallamos gran deficiencia teniendo los tres poderes del estado, que sería de nosotros con la autoridad legislativa al mando, por otro lado, en el segundo supuesto está el estado constitucional donde se evalúa la acción y la omisión, para los juristas es de entender que cualquiera de ellos es infringir un derecho, el atentar contra alguien o el no

hacer nada para salvaguardar un derecho, es aquí donde concuerdo con Ferrajoli al analizar internamente nuestro ordenamiento jurídico, un constitucionalista no busca una defensa perfecta de los derechos fundamentales, sino una labor eficiente por nuestra constitución política, es la lucha de ideologías políticas de gobierno o la disputa de poderes del estado que siembren zozobra en nosotros al pensar si nuestra ley base es lo suficientemente garantista y protectora de nuestros derechos o siempre tendremos que tomar el camino de una interpretación extraordinaria para lograr ello.

El constitucionalismo garantista normativo

Después de doscientos años, sigue latente el debate entre ambos poderes del estado, podemos incluso afirmar que es imposible que trabajen conjuntamente el poder ejecutivo y el legislativo, más que una lucha de poderes, es una de intereses, pero estos mismos que nos representan y gobiernan el país, desequilibran la igualdad social que nos merecemos o será que nuestra constitución no da más cabida a una interpretación *pro homine* que fundamente nuestro Tribunal Constitucional, una igualdad entre poderes no se refiere a una disputa entre estos por su superioridad, sino a una labor servicial y colectiva, respetando su jurisdicción, promoviendo y ejecutando derechos, leyes y actitudes garantistas para el pueblo.

(...) El constitucionalismo garantista importa, en pocas palabras, el reconocimiento de una normatividad fuerte de las constituciones rígidas, en virtud de la cual, dado un derecho fundamental constitucionalmente establecido, de tomarse la constitución en serio, no deben existir normas que estén en contradicción con aquél, y debe existir —en el sentido de que debe ser obtenido por vía de la interpretación sistemática, o bien introducido por vía de la legislación ordinaria (...) [3].

Esta clara expresión nos deslumbra la esencia del garantismo que debemos añorar en nuestra constitución, pues es ahí donde los preceptos claros y fundamentales de los derechos mismos son el eje de un estado constitucional unido y sostenible, premisas que expongan la tesis humanista y no extralimite funciones ni aspectos concernientes en todo el país, asimismo, que el ejercicio de la garantía de la acción de inconstitucionalidad no sea tan recurrente y no me refiere a que sea cesada, sino que un gran indicador de que las normas promulgadas no atentan contra nuestra constitución sería la disminución de casos sobre esta teoría, ya sea una norma suprallegal o infra legal que causa perjuicio a nuestros principios nos dice que hay un elemento que no funciona adecuadamente, el legislativo, ejecutivo o la constitución, ahora bien, es de necesario conocimiento por los lectores que, el poder de la interpretación puede ir más allá que la norma expuesta.

Se han puesto a pensar si ¿estaría bien forzar una interpretación para garantizar un derecho?, es cierto que tenemos un Tribunal Constitucional que se encarga de ello y los mismos especialistas constitucionalistas que tienen un trabajo arduo, pero ante la incógnita planteada, entendamos que una interpretación no puede extralimitarse a lo que tipifique la norma, los únicos legisladores son los congresistas y en ciertos casos el ejecutivo, pero tanto ellos como los órganos autónomos solo pueden trabajar bajo las bases del año 1993, si bien nuestra constitución contempla la reforma constitucional pero a su vez vacíos que desencadenan en reforma tras reforma, muchos pueden ejemplificar otras constituciones con más años que la nuestro, pero nuestra historia nos condena a cambios drásticos, ideologías, golpe de estado, teniendo constituciones partidarias y que se fueron desarrollando en el transcurso del tiempo pero siempre parcialmente.

Iusnaturalismo Constitucional

Aplicando el derecho comparado, México desarrolló esta teoría garantista a más profundidad, no solo ostentando los derechos fundamentales, sino los inherentes con la persona humana,

siendo esta una reforma más radica, desde el origen del derecho iusnaturalista y la primacía de los derechos humanos en aras de establecer una nueva constitución política.

(...) Para concluir, la “lectura” e interpretación de la Constitución debe ser en clave de techo ideológico abierto, alejada de desvaríos (neo) iusnaturalistas y orientada a realizar en clave evolutiva a hacer realidad las potencialidades democráticas y garantistas de la Constitución reformada, alejándose de esa verdadera patología hermenéutica que es el originalismo que ancla a la Constitución y a los operadores del derecho al pasado autoritario y neoliberal de la carta [4].

No cabe duda que los estados demócratas tienen como principal objetivo lograr un estado garantista, mucho tiene que ver sus bases constitucionales y la norma vigente en su realidad actual, me refiero a que, hay estados que con una reforma ajustarían el garantismo en sus gobiernos y otros que necesitan un cambio total para surgir nuevamente o surgir por primera vez en el garantismo constitucional, esta constitución política de ensueño nos abre el panorama de lo que necesitamos como país, pero a su vez, de lo cuidadosos que tenemos que ser para no caer en lo mismo, cuestiones como identificar cual es el garantismo que queremos, prever el impacto que tendrá el país ante este cambio y encontrarnos en una estabilidad de gobernabilidad política.

Pues de lo último, podemos hallar varias deficiencias a raíz de la coyuntura vivida en el último año y acaso ¿estuvimos preparados para ello?, si bien nos aclaró sobre la realidad que vivimos y las alarmantes inquietudes que tenemos como ciudadanos de estado, es de sabios decir que uno no puede reaccionar inmediatamente solo para resolver un problema latente momentáneo, uno evalúa, prevé e inclusive cuestiona el todo, pues la dignidad de más de 32 millones 131 mil 400 peruanos aguarda un cambio significativo, que no nos sorprendan tantas irregularidades ya sea que estén tipificadas o sean interpretadas con los padres de la patria, necesitamos una constitución garantista después de un bicentenario de historia, así es, pero no cometamos el error de que unos pocos paguen por salvaguardar los derechos del resto.

Conclusiones:

- El garantismo en nuestro país debe plantearse bajo el estado constitucional de derecho, donde el objeto de ello es el trabajo conjunto de los poderes del estado, los órganos constitucionales autónomos y el mismo pueblo haciendo saber sus inquietudes.
- La norma expresa, la interpretación, la acción y la omisión, son los cuatro pilares donde debe expresarse el garantismo en su máxima expresión, teniendo el debido cuidado en que uno no sobrepase la potestad del otro.
- Una constitución garantista es para lo que todo estado demócrata trabaja, el Perú no es ajeno a ello, sin embargo, hoy no es el momento de accionar, por lo menos no sin antes conducirla por los canales constitucionales pertinentes.

Citas y bibliografía

- (1) Bachiller por la Universidad Peruana Los Andes – UPLA.
- (2) Ferrajoli L., Moreso, J. y Atienza, M. (2009). La teoría del derecho en el paradigma constitucional. Madrid - España, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, p. 21.
- (3) Fabra, J. y García, L. (2015). Filosofía del derecho constitucional. Cuestiones Fundamentales. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 574.

- (4) Zúñiga Urbina, F. (2019). Fundamentos y desafíos de la teoría constitucional contemporánea. Ciudad de México – México, Universidad Nacional Autónoma de México – Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 170.

*** Artículo recibido el 02/08/2021**
Artículo publicado el 18/08/2021