

4.- POR UNA CONSTITUCION RIGIDA (*)

— ¿Qué te parece la idea de elaborar una nueva Constitución, tal como se ha establecido en el Plan Túpac Amaru?

— Personalmente considero interesante la propuesta del Plan Túpac Amaru de hacer una nueva Constitución. No obstante, debo manifestar que decidir la dación de una nueva Constitución no es una decisión estrictamente jurídica ni técnica, sino más bien, política; ello depende de que se opte por una determinada valoración política. Muestra de ello son las declaraciones que efectuó el Primer Ministro al diario “Excélsior” de México y en las cuales el General Arbulú expresó sus simpatías por la Constitución de 1933, a la que estimaba como un buen instrumento legal que podía ser reformado. Esta es una opinión particular y naturalmente interesante, lo que no impide, por cierto, que otros piensen válidamente, que sea necesario hacer una nueva Constitución. En consecuencia, si bien personalmente estoy a favor de la dación de una nueva Carta, no puedo dejar de reconocer que el que se sostenga que pueda reformarse la del 33, incorporándole los cambios necesarios, es también, desde el punto de vista jurídico, perfectamente posible.

— ¿Qué elementos de la Constitución del 33 deben permanecer?

(*) Diario “Ojo” de 3 de abril de 1977; entrevista de Fco. Miró Quesada Rada.

— Hay algunos elementos que existen en la Constitución del 33 que pueden mantenerse; como por ejemplo algunos de los derechos individuales, de los derechos sociales ahí establecidos. Toda la parte del Poder Ejecutivo, la parte relativa a los Ministros de Estado mantiene su vigencia. La concerniente a los Consejos Departamentales aún cuando nunca funcionó en la práctica, es interesante y puede implementarse. Pienso, que un 60o/o del contenido de la Constitución del año 33 podría mantenerse.

— ¿Crees que la nueva Constitución deba ser rígida o por el contrario, flexible?

— Personalmente me inclino por lo que la doctrina tradicional llamada Constitución rígida, aún cuando este término esté hoy discutido. Pero creo que el problema sigue vigente, o sea, se entiende por Constitución rígida aquella que es modificada por un procedimiento especial. Creo que esto es necesario, porque si una Constitución no es rígida entonces automáticamente ya no es norma suprema, pues cualquier ley la puede modificar.

— Pero las Constituciones flexibles pueden permitir ciertos cambios en la medida que va transformándose la sociedad, ¿no crees tú que, en algunos casos podría ser positiva cierta flexibilidad?

— Estoy de acuerdo con tu planteamiento: pero entonces debo precisar los conceptos. Sostendría la necesidad de una Constitución rígida que no impida modificaciones oportunas y adecuadas, en el texto Constitucional, sino que sea una rigidez, por así llamarla, flexible. Hay que recalcar que se entiende por Constitución rígida, aquella que sólo es modificada por un procedimiento distinto a las leyes ordinarias. Bastaría que sea modificada por una ley en un procedimiento que no dure más de 30 ó 60 días para que todo sea mucho más rápido, pero que en ningún momento se permita que la Constitución, que es la base del ordenamiento jurídico de un país, se pueda modificar en 24 horas, bajo la presión de las pasiones, los arrebatos o las consignas políticas.

— La Sección Peruana del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional en un reciente documento ha planteado la necesidad de introducir el Recurso de Amparo en la nueva Constitución. ¿En qué consiste este recurso?

— La introducción del Amparo que en algunos países es recurso y en otros es Acción o juicio especial, es importante porque en primer lugar, es una creación típica latinoamericana que nace en México el siglo pasado y se extiende a otros países entre los cuales hay que mencionar a la Argentina; y en segundo lugar, porque tiene la importancia de proteger al ciudadano en todos sus deberes individuales, sociales y económicos que proclama la Constitución, que no estén vinculados con la libertad física.

Entonces el Habeas Corpus que nace en Inglaterra y se extiende a los países anglosajones, queda destinado a la defensa de la libertad física, tal como lo expresa su etimología y su desarrollo histórico en estos países y los demás derechos constitucionales serían defendidos por el Amparo. Lo que ha sucedido en el Perú es que hemos tenido un Habeas Corpus pleno, absoluto, que ha hecho las veces del Amparo indebidamente. El Habeas Corpus sólo debe ser para defender la libertad física; los demás derechos constitucionales deben ser defendidos por el Amparo, que es un procedimiento especial, expeditivo y tan rápido como el Habeas Corpus.

— Entonces no sería positivo ampliar el Habeas Corpus como lo hizo la Comisión Villarán a las mismas funciones del Recurso de Amparo. Esto quiere decir que la ampliación tendría efectos negativos y no concordaría con la doctrina.

Totalmente de acuerdo. En realidad la extensión que generosamente hizo la Comisión Villarán el año 31, hoy día no tiene razón de ser, teniendo en cuenta la experiencia de estos últimos años y los avances de la teoría constitucional. Es un estudio que he realizado sobre la jurisprudencia del Habeas Corpus en los últimos cuarenta años, he podido detectar que más del 65 por ciento de los recursos de Habeas Corpus están dirigidos a proteger la libertad física; pues la utilización del Habeas Corpus para derechos no exactamente físicos tiene serios problemas, es sumamente discutible su aplicación y en la práctica, tiene muy pocos efectos.

— ¿Crees que es necesario que el Gobierno convoque a una Constituyente para que se dé una nueva Constitución?

— Lo creo absolutamente necesario. Lo creo necesario porque si no hay una Asamblea Constituyente entonces sólo quedará el re-

curso de que la Constitución sea aprobada desde arriba y todos los grandes documentos aprobados desde arriba tienen a la larga poca duración. Y me parece que en estos momentos, cuando hablamos de una nueva Constitución, lo que deseamos es que esta nueva Constitución tenga larga vida y que sea realmente un instrumento jurídico eficaz.

— ¿En qué medida la Constitución no es un instrumento jurídico, sino que se convierte en un instrumento político, o refleja situaciones políticas concretas?

— La Constitución siempre es un instrumento jurídico, lo que sucede es que la Constitución pretende encauzar la acción política y, en tal sentido, está sumergida en el mundo político y en consecuencia sufre sus efectos, aunque también los condiciona. Se trata de una evidente interrelación, entre realidad política y texto constitucional. Las relaciones entre ambas son muy variadas y no se descarta por cierto, que la Constitución sea instrumentalizada para fines políticos. Por lo mismo que la política es variante y responde a muy diversos intereses, es que el pensamiento occidental ha concebido la idea de la Constitución (escrita o no escrita) como instrumento máximo para encauzar políticamente a la sociedad. Que eso se logre o no, es un problema aparte.

— ¿Qué sistema de participación sería más conveniente al país; la democracia directa y semidirecta, o por el contrario la representativa que siempre nos rigió?

— La democracia representativa en los últimos años ha sido muy vilipendiada y en ciertos círculos tiene pocos defensores. No obstante pienso que la democracia representativa, hoy en día, es lo menos malo de lo que existe. La democracia directa existió en Grecia y muy limitadamente. Pensar ahora en una democracia directa sería totalmente utópico. En nuestra actual sociedad de masas, el único medio es la democracia representativa, aunque deben existir canales adecuados de control sobre el poder. En cuanto a la democracia semidirecta, ésta en realidad, no existe; lo que existe son técnicas de participación de la ciudadanía en las grandes decisiones y en el control de los órganos estatales.

— ¿Cuáles serían esas técnicas que podrían introducirse en la democracia representativa?

— Fundamentalmente son las siguientes: el referendun, el plebiscito, la iniciativa y la revocación (este último referido al mandato parlamentario).

— Víctor Andrés Belaunde dice que el voto es la “soberanía del instante”. Yo creo, que eso es verdad; es el momento en que el hombre, al votar, ejerce su derecho, pero transfiere poder, él no ejerce poder, es soberano en el momento de votar, pero ahí termina su soberanía. Entonces creo que debería crearse mecanismos en que se rebase esa “soberanía del instante”, que sea una soberanía permanente o por lo menos una soberanía gradual. ¿Cuál es tu opinión al respecto?

— La tesis de Belaunde casi desconocida entre nosotros es cierta y está dirigida como crítica a la democracia representativa tradicional, que es aquella en donde los electores sólo participaban por breves momentos en elegir a sus mandatarios y todo acababa ahí, en la intimidad del ánfora. Precisamente tenemos el reto de superar esta incongruencia con la creación de técnicas y modalidades que hagan posible que esta democracia representativa no esté tan alejada de los electores y que no se gobierne tan al margen de ellos. Como dice Burdeau, democracia gobernante y no democracia gobernada.

— ¿Qué te parece la idea de que, además de los partidos políticos, deban participar en el poder las Organizaciones de Base?

— Estoy de acuerdo con ello, me parece una buena idea. Pero el peligro que veo en esta representación de las organizaciones de Base es que ellas eventualmente sean manipuladas o no respondan a los legítimos intereses de sus componentes. La idea en si es positiva y habría que estudiar la manera de implementarla.

— ¿No crees que esa manipulación también se da en los Partidos Políticos?

— La manipulación también se da en los Partidos Políticos, pero estimo que en las actuales circunstancias, como existe más experiencia en los Partidos Políticos que en las Organizaciones de Base, me parece que el peligro de la manipulación es mucho menor, porque a las Organizaciones de Base se pertenece a la fuerza o,

si se quiere, por propio derecho, mientras que en los Partidos Políticos existe libertad de estar o no estar en ellos.

— ¿Qué nuevas reformas hechas por la Fuerza Armada deben introducirse en la nueva Constitución?

—El Gobierno de la Fuerza Armada ha iniciado el 68 una serie de cambios sustanciales que no pueden negarse, algunos de carácter permanente, otros sujetos a revisión. En tal sentido y como quiera que se ha introducido en los últimos años un nuevo vocabulario que refleja nuevas expectativas en el campo político, deben tenerse presentes las modificaciones que se han hecho. Sin embargo, soy partidario de que aquellos cambios sustanciales de carácter permanente que deban ser introducidos en nuestra normatividad constitucional, sean enunciados de manera muy general, evitando caer en detallismos en el texto constitucional, a fin de fijar en este texto solamente la filosofía o las ideas fundamentales que inspiran los cambios. Un texto sobrio, con ideas generales, tiene más probabilidades de resistir la prueba del tiempo.

—La promulgación de una nueva Constitución ¿resolvería los problemas socio-económicos y jurídicos que tiene el país o sería solamente un elemento canalizador del comportamiento político de nuestra sociedad?

—No creo que una Constitución resuelva los problemas socio-económicos y jurídicos del país. En todo caso, su labor es más modesta; pretende que los cambios y problemas socio-económicos sean realizados dentro de un marco jurídico. Por otro lado, y dentro de sus mismas funciones, la Constitución pretende encauzar jurídicamente la acción política. Esto es, quizás, lo más importante. Pero que su sola existencia determine que ese ordenamiento político marche bien, es también ilusorio. Esta es la paradoja del constitucionalismo: es superior a los hechos, pero es impotente frente a ellos. Veamos un caso; la Constitución no permite que existan regímenes de facto, porque atentan contra ella; pero sin embargo existen. Desde ese punto de vista un guardia de tránsito, un reglamento, una ley tributaria, tienen mucho más fuerza que la Constitución, por que independientemente de todo lo que suceda, ellos se cumplen, mientras que la Constitución puede no cumplirse. Porque la Constitución en caso de ser violada no tiene

sanción. Me refiero en caso de ser violada exitosamente. Lo que debemos tener presente, fundamentalmente, es que la Constitución es un instrumento para encauzar la acción política, pero sobre todo la Constitución es un instrumento de un gran valor moral. Existe y es vigente en la medida en que la gente cree en ella y en la medida en que es respaldada.