

La necesidad de una reforma total de la Constitución Política del Perú

The need for a total reform the Political Constitution of Peru

Carlos Alberto Palomino Quispe ¹

Resumen

El presente artículo, expone argumentos para una reforma total de la Constitución Política del Perú de 1993. Se mostrará que la Constitución influye en el ámbito social, económico y político del país, que redundará finalmente en el bienestar de todos los peruanos y peruanas. La mayoría de los problemas trascendentales del país, se originan y son avaladas por la actual carta magna. La reforma total implica establecer normas que fortalezcan las bases constitucionales del Estado, la institucionalidad de las entidades públicas, servicios públicos de calidad y la igualdad de oportunidades.

Palabras clave: *Constitución política, reforma total, bases constitucionales.*

Abstract

This article presents arguments for a complete reform of the 1993 Political Constitution of Peru. It will demonstrate that the Constitution influences the country's social, economic, and political spheres, ultimately impacting the well-being of all Peruvians. Most of the country's most significant problems originate from and are perpetuated by the current constitution. A complete reform would entail establishing norms that strengthen the constitutional foundations of the State, the institutional framework of public entities, quality public services, and equality of opportunity.

Keywords: *Political constitution, total reform, constitutional foundations.*

¹ Magíster en Derecho Penal, fiscal provincial (p) de la Fiscalía Penal Supraprovincial Especializada en Derechos Humanos y contra el Terrorismo de Ayacucho. Contacto: carlosalbertopalominoquispe@gmail.com.

I. Introducción

La Constitución Política del Perú, tiene la capacidad de transformar la realidad de un país, de forma negativa o positiva, por cuanto constituye una carta política y jurídica. De este modo, la Constitución se encuentra inmersa no solo en las actividades del Estado sino también en las acciones de los particulares, pues se ha impregnado de una función relevante como es la capacidad de transformar las condiciones de vida de los ciudadanos. Esta característica no es percibida fácilmente por los ciudadanos de a pie.

Entonces, esta carta fundamental no solo reconoce los derechos constitucionales sino también garantiza la distribución equitativa del poder político, y resguarda las bases constitucionales en la que se sostiene el Estado como la democracia, la justicia, la paz, entre otros. Además, establece las funciones básicas de las entidades que brindan servicios públicos y de quienes tienen que dirigir dichas instituciones del Estado. La igualdad de oportunidades es el resultado de la distribución equilibrada del poder político que también reconoce la Constitución.

En suma, es en la ley de leyes donde se define la realidad social, política y económica de un país. Así, el artículo 51 define el modelo de Estado Constitucional de Derecho.

Los múltiples sucesos sociales demostrarán que la carta magna es la que conduce la situación actual del país, por ende, tiene implicancias en las personas que conforman la nación. Así, la actual Constitución Política de 1993, de acuerdo a los intereses partidarios, ha sido sometida a múltiples reformas parciales, vulnerándose la rigidez de sus normas. Actualmente, establece que el Congreso elige al Contralor de la República, a los miembros del Tribunal Constitucional, al representante de la Defensoría del Pueblo, entre otros, gestándose una oportunidad para que los grupos políticos del Congreso capturen estas entidades necesarias para mantener un Estado de Derecho.

Los recientes acontecimientos han evidenciado que la actual Constitución, no puede controlar ni superar los problemas sociales, económicos y políticos que se presentan. Las múltiples reformas que ha experimentado ocasionaron el debilitamiento de la separación de poderes y, esencialmente, de la institucionalidad. El Congreso ha sometido al Poder Ejecutivo; el Tribunal Constitucional se impone sobre las facultades constitucionales del Poder Judicial; y, la captura de instituciones por parte del Congreso parece impostergable. Las reformas legislativas vulneran el erario nacional y derechos constitucionales, cuyos costos sociales son altos en la educación, salud, medio ambiente, por citar algunos.

Estas múltiples reformas tuvieron como finalidad el empoderamiento de algunos sectores de la política peruana, sometiendo a nuestro país a una caótica condición social, política y económica, caracterizada por grandes desigualdades sociales. Entonces, la Constitución ha pasado a ser el principal instrumento de poder de los grupos políticos y aparatos de poder que financiaron a estas agrupaciones.

Por tal razón, buscamos generar reflexión sobre el poder de transformación que goza la Constitución Política del Perú, cuya reforma total es necesaria, para tal efecto se debe realizar una convocatoria nacional a intelectuales, técnicos y representantes sociales, personas que gocen de solvencia moral y ética, quien tengan en cuenta aspectos relacionados a la identidad nacional, progreso colectivo e igualdad de oportunidades. Se debe forjar un

proyecto nacional que resuelva los principales problemas del país.

II. La captura política constitucionalizada de entidades fundamentales del Estado

II.1. La elección de los magistrados del Tribunal Constitucional por el Senado como una forma de captura política constitucionalizada

El artículo 102-A de la Constitución Política del Perú, establece que el Senado elige a los magistrados del Tribunal Constitucional. Antes de la reforma constitucional se precisaba que el Congreso elige a los magistrados del Tribunal Constitucional. Esta facultad que la Constitución concede al Congreso genera la posibilidad de que un grupo político ejerza control político en una de las entidades de la administración de justicia más importantes de nuestro país, encargada de resolver casos de carácter jurídico con transcendencia nacional.

A mayor detalle, esta forma de elegir a los magistrados del Tribunal Constitucional, no concluye con la elección, pues sus miembros estarán sometidos a los partidos políticos por los cinco años en la que ejercerán el cargo. La forma de elección de los magistrados genera condiciones propicias para que estos respondan a intereses políticos de sus electores -senadores o congresistas-, mas no a los intereses nacionales. Es la propia Constitución que avala esta situación en contra de los intereses nacionales, conforme a los últimos acontecimientos que se ha venido replicando en la solución de grandes controversias jurídicas.

El artículo 8 de la Ley 28301, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, precisa que la elección de los siete magistrados del Tribunal Constitucional, se realiza a través de un proceso de selección en base a un concurso público de méritos, mediante resolución legislativa del Congreso. La comisión especial que seleccionará a los candidatos aptos, esta conformada por representantes de los grupos parlamentarios -congresistas-. La comisión especial comunica al presidente del Congreso, los candidatos aptos y este convoca al pleno para elegir a los magistrados por votación individual. Nótese que el Congreso tiene el control absoluto en la elección de los miembros del Tribunal Constitucional, conforme lo establece la actual carta magna.

Ahora bien, este proceso de selección político de los miembros del Tribunal Constitucional es muy diferente a lo que ocurre con la elección de los magistrados de la Junta Nacional de Justicia. El artículo 155 de la Constitución establece que los miembros titulares de la Junta Nacional de Justicia, son elegidos mediante concurso público de méritos, cuya comisión especial, estará conformada por <<1. El Defensor del Pueblo, quien la preside; 2. El Presidente del Poder Judicial; 3. El Fiscal de la Nación; 4. El Presidente del Tribunal Constitucional; 5. El Contralor General de la República; 6. Un rector elegido en votación por los rectores de las universidades públicas licenciadas con más de cincuenta años de antigüedad; y, 7. Un rector elegido en votación por los rectores de las universidades privadas licenciadas con más de cincuenta años de antigüedad>>.

Existe una diferencia trascendental entre la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional respecto a los magistrados de la Junta Nacional de Justicia, pese a que ambas instituciones son importantes en la administración de justicia. No existe justificación para mantener una elección tan distinta. La elección de los miembros del Tribunal Constitucional debe seguir el mismo procedimiento en la elección de los magistrados de la Junta Nacional

de Justicia, porque constituye la forma más idónea de evitar la intromisión de intereses políticos. Esta forma de elección de los magistrados del Tribunal Constitucional tiene consecuencias en la vida social, económica y política del país, debido al importante rol que cumple dicha entidad.

En esa línea lógica de ideas, el caso del señor Alberto Fujimori, representa un ejemplo claro de que los actuales magistrados del Tribunal Constitucional, responden a intereses políticos y partidarios de quienes los eligieron -los congresistas-. En ese caso, los magistrados del Tribunal Constitucional, no observaron el marco normativo nacional y convencional, disponiendo la libertad del señor Fujimori. Fue uno de los casos donde una persona se colocaba por encima de la ley nacional e instrumentos supranacionales, desconociendo el principio constitucional de que todos los hombres nacen libres e iguales ante la ley. No se trata de una ideología "anti fujimorista" sino de tomar una posición en defensa de la ley y de los derechos fundamentales que vulneró el señor Alberto Fujimori.

En otros casos, se han condonado deudas tributarias a grandes empresas, se ha declarado la constitucionalidad de leyes que afectan el sistema de justicia, entre otros. Por todo ello, queda claro que la actual Constitución transforma la realidad social del país de forma negativa. Un caso reciente que resolvió el Tribunal Constitucional, fue el "caso cócteles", donde se encuentra involucrada la señora Keiko Fujimori, a quien se le atribuye el delito de lavado de activos. En este caso, el Tribunal Constitucional ha suplido la labor del Poder Judicial, estableciendo que no se configura el delito de lavado de activos, e incluso arrogándose facultades inherentes al Ministerio Público impide que se ejercite la acción penal. Estos hechos no son coincidencia sino obedecen al tipo o forma de elección congresal de los magistrados. Si la Constitución no resguarda los derechos fundamentales, garantizando la separación de poderes, esta pierde su naturaleza. Al respecto, Ramírez (2003) expresa que no es posible referirse a la Constitución si esta no resguarda los derechos fundamentales mediante la separación de poderes.

En suma, el actual modelo de elección de los magistrados del Tribunal Constitucional, es una de las razones para la reforma total de la Constitución, pues su regulación ampara la elección de magistrados del Tribunal constitucional que responden a intereses políticos de sus electores, ajenos a los intereses nacionales. Una de las formas más idóneas de resguardar los intereses nacionales es que la elección de estos magistrados se realice por concurso público similar a la elección de los miembros de la Junta Nacional de Justicia, pero asegurando que sus miembros -a cargo de la elección- gocen de idoneidad, solvencia moral e independencia.

II.2. La elección del defensor del pueblo y del contralor general de la república, por el Congreso como una forma de captura política constitucionalizada

El artículo 161 de la Constitución establece que el defensor del pueblo es elegido y removido por el Senado -Congreso-. La Constitución concede la elección del defensor del pueblo a los partidos políticos, pese a las funciones trascendentales que cumple la Defensoría del Pueblo en defensa de los derechos constitucionales. Adicionalmente, conforme al artículo 155 de la Constitución, el defensor del pueblo es quien convoca la instalación de la comisión especial encargada de elegir a los miembros de la Junta Nacional de Justicia. Esta última facultad posibilita que el defensor del pueblo controle este concurso público, respondiendo a los intereses de algunos grupos de poder, como sucedió con la última selección.

La elección de estas importantes autoridades con la actual regulación constitucional, genera un impacto real y visible en la sociedad. Así, el actual defensor del pueblo responde a los intereses políticos de los congresistas que lo eligieron, también a sus intereses particulares. Ha presidido la elección de los magistrados de la Junta Nacional de Justicia, de forma irregular, durante todo el proceso. El nefasto resultado está a la vista de todos, pues intentó reponer en el cargo a una exfiscal de la nación, investigada por ofrecer la acción penal a cambio de favores políticos del Congreso.

Esta autoridad -defensor del pueblo-, también logró que el Congreso apruebe su propuesta legislativa en materia de extinción de dominio, afectando estos procesos autónomos, en tanto a la fecha se requiere una sentencia firme y consentida, cuando se traten de bienes ilícitos obtenidos de los delitos de corrupción de funcionarios, crimen organizado, lavado de activos, entre otros.

Lo anotado demuestra que la Constitución no está diseñada para enfrentar las acciones delictivas de los congresistas que llegan al poder. Por el contrario, brinda herramientas para que los congresistas capturen las instituciones con la elección de los principales representantes de entidades vitales para la democracia. Esta elección política que se concede a los congresistas del defensor del pueblo, muestra que tiene efectos en la vida social de todos los peruanos. No es posible entender a la Constitución como un documento político-normativo, sin consecuencias en la realidad.

En muchas ocasiones, varios políticos, juristas y ciudadanos, han señalado que reformar la Constitución no cambiará en nada la actual situación, lo cual es una idea errada. Al respecto, Pérez (1987), distinguía la reforma parcial y la reforma total de la Constitución.

Por su parte, Hernández (1993), sobre la reforma constitucional, ha señalado:

La reforma constitucional puede ser parcial, cuando se modifican uno o varios artículos; es general, en cambio, cuando es modificada la totalidad del texto constitucional vigente o bien partes vitales de él que impliquen un cambio radical en su régimen político, económico o social. (p. 47)

No se trata de cambiar la Constitución sino de reformarla de totalmente en las partes vitales o trascendentales que reviertan la actual situación social, económica y política del país. El artículo 32 de la Constitución Política del Perú, precisa que esta puede ser objeto de una reforma total o parcial; por consiguiente, plantear la reforma total de la Constitución se enmarca dentro del Estado de Derecho.

Por otra parte, la elección del contralor general de la república, también es una elección política que se le asigna al Congreso para capturar esta entidad. Así, el artículo 82 de la Constitución Política del Perú, establece que el Senado elige al contralor general. De igual manera, el elegido responde a los intereses partidarios y particulares de sus electores. Cabe destacar que el contralor general es el encargado de supervisar la ejecución del presupuesto del Estado, las operaciones de la deuda pública y el correcto uso de los fondos públicos, por citar algunas de sus facultades.

Las acciones de control gubernamental que recaía en la Contraloría General de la República, respecto al gasto público que realizó el Congreso, no fue objeto de estricto

control por parte del contralor. Así, los congresistas contrataron a sus familiares, trabajadores fantasmas, gastaron dinero en servicios de bufete, entre otras acciones de gasto descontrolado del dinero público, sin que el contralor haya realizado algún tipo de cuestionamiento. Esto tampoco es una coincidencia, sino responde a que el contralor fue elegido por el Congreso y la retribución por dicha elección es básicamente omitir sus acciones de control. La mismo ocurrió con el Poder Ejecutivo.

En resumen, la elección del defensor del pueblo y del contralor general de la república, a cargo del Congreso, es una forma política de capturar estas entidades. Por ello, se requiere la reforma total de la Constitución, más aún si tenemos en cuenta que algunos partidos políticos se han constituido como organizaciones criminales, aprovechando las condiciones que generaron las reformas y permitiendo que la criminalidad empresarial aporte en campañas políticas.

III. El impacto de una reforma constitucional total en la realidad nacional

III.1. El diseño del proyecto nacional en la Constitución Política y su influencia en el proyecto de vida de los peruanos

La Constitución, como una carta política y normativa, moldea la realidad social, económica y política de un país. Tiene la fuerza de transformar, por ende, es la principal herramienta de construcción del diseño del proyecto nacional. Define las principales condiciones de desarrollo de un país, por cuanto constituye la expresión de la voluntad popular.

En la misma línea, tanto los derechos fundamentales como los principales cimientos de la democracia, se encuentran plasmados en la Constitución. Entonces, a partir de lo establecido en este cuerpo normativo supremo, se desarrollan otras fuentes normativas. Por tal razón, las reformas constitucionales deben concretarse de forma rigurosa, estricta y siguiendo un procedimiento preestablecido, evitando cualquier intento improvisado e interesado de un grupo de poder o partido político, quienes siempre apuntan a una reforma parcial.

Cabe precisar que las reformas parciales generan un impacto negativo en el proyecto nacional de un país. Por eso, si esta reforma no sigue un procedimiento riguroso y, únicamente, responde a los intereses de un grupo, generará un grave peligro para la supervivencia del Estado. Esto incidirá en el aspecto social, económico y político de un país. El actual Congreso, al igual que los anteriores, han logrado concretar distintas reformas parciales sustituyendo al Poder Constituyente e incluso contradiciendo la voluntad popular. Este último supuesto se advierte cuando el Congreso llegó a establecer una cámara de diputados y otra de senadores, pese al referéndum, que expresó la negativa para la creación de estas.

La ausencia de servicios públicos de calidad son el resultado de estas reformas parciales. La población no cuenta con servicios básicos de calidad, no se brinda educación de calidad, la salud no está debidamente garantizada, el Congreso pretende elegir al fiscal de la nación, se invierte los recursos públicos en aspectos no esenciales, lo que afecta a todos los peruanos y peruanas.

La carta fundamental vincula a todo el Estado y a la sociedad, conforme contempla su artículo 38. Esta vinculación se proyecta en las actividades diarias de autoridades,

funcionarios, servidores, particulares y, en general, respecto a todos los ciudadanos. Así, todas las relaciones sociales se sustentan en sus normas de desarrollo. He ahí su trascendencia.

Queda claro, entonces, que las reglas y principios que establece la carta magna, definen la realidad social y el proyecto de vida de los peruanos y peruanas. Así, si esta no garantiza el equilibrio de poderes, tendremos el sometimiento de las entidades del Estado bajo el yugo del Congreso.

III.2. Las razones específicas para una reforma total de la Constitución Política

Los derechos reconocidos por la Constitución, como la libertad, salud, educación, propiedad, debido proceso, entre otros, no se concretizan en la realidad social. Esto es evidente, dado que el ciudadano no cuenta con seguro de salud ni tiene acceso a una educación de calidad. Lo mismo ocurre con otros derechos individuales y sociales. Esto se gesta a partir del enfoque económico y político que rige en esta.

Así, el modelo económico que rige, genera que determinadas empresas abusen de su libertad, vulnerando derechos individuales (libertad) y colectivos (medio ambiente, la salud, la educación, etc.), al no regular límites al poder económico. En el ámbito político, esta debe resguardar la democracia, contrario sensu, contiene reformas que la debilitan. Un claro ejemplo es la reelección de congresistas, retorno a la bicameralidad, cuestión de confianza, entre otros.

En cuanto al contexto jurídico, existen aspectos que se mantienen bajo la interpretación abierta, como la investigación penal al presidente de la república, el financiamiento particular de los partidos políticos, no se ha sustentado la protección de la institucionalidad de las entidades públicas que garanticen un servicio de calidad, no se establecen límites materiales de la separación de poderes que garanticen su equilibrio. Estas reformas parciales, que propiciaron la destrucción del equilibrio de poderes, se dan porque no se establecieron límites materiales ni formales para resguardar este "balance". A la fecha, cualquier congresista puede plantear una reforma constitucional y si esta beneficia a un partido político que controla el Congreso es atendido de manera exprés.

La actual Constitución resguarda el statu quo de la realidad nacional, que se caracteriza por el desequilibrio de poderes, la afectación a los pilares básicos del Estado (democracia, justicia, entre otros), la captura de instituciones que brindan servicios básicos, y, la falta de igualdad de oportunidades de sectores olvidados, especialmente en la sierra y selva de nuestro país. Las razones para una reforma total se han fortalecido y ampliado, desde los primeros intentos que se gestó en el gobierno de Valentín Paniagua.

IV. El momento histórico de la reforma constitucional total

IV.1. La reforma constitucional por ciudadanos con intereses nacionales

La reforma total de la Constitución exige una convocatoria nacional. Como ya señalamos, la mayor parte de estas reformas parciales han respondido a intereses particulares, por tal razón se requiere la participación de ciudadanos cultos, cuya actuación responda a intereses nacionales.

En su oportunidad, algunos grupos políticos promovieron una reforma integral, sin embargo, abandonaron la propuesta por distintas razones, entre las que destacan la oposición de grupos con alto poder político y económico, en activa defensa de sus intereses.

En esa línea, una reforma total debe propender a la cristalización de la igualdad de oportunidades, equilibrio de poderes, distribución justa de los recursos, calidad en los servicios públicos, organismos con una fuerte institucionalidad que les permita cumplir sus fines sin intervención externa, paz social en justicia, entre otros.

Con esta reforma tampoco se busca desaparecer la inversión privada, sino que las empresas actúen conforme a la Constitución, obteniendo ingresos lícitos. Asimismo, se busca garantizar una transparente elección de los principales funcionarios mediante concurso público; que ya no se promueva el monopolio o control del mercado; que los congresistas y altos funcionarios, gocen de idoneidad para el cargo.

Es momento que en esta amplia convocatoria participen profesionales, filósofos, intelectuales, políticos de carrera, representantes de colegios profesionales, de instituciones básicas del Estado, y todo aquél que goce de solvencia moral y ética.

IV.2. El momento de reforma constitucional total

La corrupción se ha convertido en el principal problema del Estado, seguido por la inseguridad ciudadana. El Perú atraviesa una crisis moral, los principios y valores ciudadanos están por los suelos. Esta se agudiza cuando no se adopta ninguna acción por parte del Estado, pues vivimos en el seno de una decadencia moral generalizada.

Catalá (2001), precisa que un sistema político es gobernable cuando los actores estratégicos se interrelacionan para adoptar decisiones y solucionar los conflictos siguiendo un sistema de reglas y procedimientos de distintos niveles de institucionalización. De tal modo, son los peruanos y peruanas, quienes deben convocarse para la reforma total de la Constitución, que permita resolver los grandes problemas del país en el ámbito del sistema de justicia, la democracia, salud, educación, infraestructura, desarrollo económico, entre otros. El momento es ahora.

V. Conclusiones

1. La Constitución Política del Estado tiene la capacidad de transformar la realidad social, política y económica, incluso incidir en el proyecto nacional.
2. La reforma total de la carta fundamental resulta necesaria, porque la actual no garantiza el equilibrio de poderes, no resguarda las bases constitucionales del Estado de derecho, establece condiciones para debilitar la institucionalidad de las entidades públicas, no promueve los servicios públicos de calidad y tampoco resguarda la igualdad de oportunidades.
3. Una forma de captura política constitucionalizada se concreta cuando se concede al Congreso la elección de los titulares de las entidades más importantes, como la Defensoría del Pueblo, Contraloría General de República y el Tribunal Constitucional.

4. Esta reforma integral solo se concretará con una convocatoria nacional, con participación de profesionales, filósofos, intelectuales, políticos de carrera, representantes de colegios profesionales, de instituciones básicas del Estado, y todo aquel que goce de solvencia moral y ética.

V. Referencias bibliográficas

Catalá, Joan Prats (2001). Gobernabilidad democrática para el desarrollo humano. Marco conceptual y analítico. Barcelona, 2001.

Hernández Valle, Rubén (1993). El poder constituyente derivado y los límites jurídicos del poder de reforma constitucional. En: Revista Española de Derecho Constitucional. Año 13, núm. 37.

Pérez Royo, Javier (1987). La reforma de la Constitución. Madrid: Publicaciones del Congreso de los Diputados, Madrid.

Ramírez Cleves, Gonzalo (2003). Los límites a la reforma constitucional y las garantías-límites del poder constituyente: los derechos fundamentales como paradigma. Bogotá: Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahíta.