



## **LA LETRA DE LA LEY. HISTORIA DE LAS CONSTITUCIONES DEL PERÚ**

Carlos Ramos Núñez

(2018) Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, Lima, 112 pp.

**EDGARDO RODRÍGUEZ GÓMEZ**

Universidad Ricardo Palma  
*edgardo.rodriguez@urp.edu.pe*

El magistrado del Tribunal Constitucional Carlos Ramos Núñez, académico -de vocación temprana- de la historia jurídica del país, ofrece otra clara muestra de su inquietud investigadora publicando un breve texto de clásico recorrido por las doce constituciones republicanas del Estado peruano, que en sus respectivos periodos de vigencia procuraron ser involucradas como marcos de convivencia para una sociedad compleja, diversa y escasamente comprometida con sus premisas de libertad e igualdad –incluso formal- como la peruana.

Como materia de un sugerente título, expresado casi como una paradoja en la que se encuentran las dos normas jurídicas con más relevancia de los últimos dos siglos: la ley y la constitución, aparece un ordenado examen de las constituciones históricas con puntuales opiniones de juristas de los siglos previos quienes guían al lector acerca del contexto en que fueron aprobadas y rigieron dichas cartas fundamentales, así como los retos que con ellas sus autores –constituyentes- intentaron afrontar.

Destaca como una novedad en la perspectiva el acopio de reflexiones de una poco conocida estudiosa constitucional de la primera mitad del siglo previo: Rosa Dominga Pérez

Liendo, autora de una tesis titulada: “Un aspecto de la historia del derecho peruano: las constituciones”, defendida en 1920. La primera mujer graduada como “Abogado” en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos destaca permanentemente en el curso de propuesta argumental elaborada por el Dr. Ramos Núñez desde su aparición en la página 19 del libro hasta la página 73.

La historia jurídica imbricada con la historia política da cuenta de algunos de los elementos clave de la historia institucional peruana secularmente saturada de líderes militares, políticos con sotana, prerrogativas de una Iglesia y la frágil estabilidad de unas cartas políticas que desde el siglo XIX marcan ya el escenario de confrontaciones ideológicas reactualizadas en el siglo XXI: liberalismo y conservadurismo; laicidad y confesionalidad o estado liberal excluyente y estado social.

A menos de tres años de la celebración del bicentenario de vida independiente del Perú como República, el libro del Dr. Ramos Núñez permite apreciar un panorama de preocupaciones de ayer que aún persisten: ciudadanía limitada, discriminación por razones de género, origen étnico y social, violencia cotidiana e incumplimiento normativo, en general.

La letra de la ley, entendida ésta más allá de su sentido dogmático formal –ley escrita-, sino en su sentido más amplio e histórico como *nomos*, aparece desconectada permanentemente de la realidad de un país multicultural y diverso, más allá de lo indígena y lo afroperuano. La letra de la constitución, en tal sentido, es constantemente soslayada. Es la letra de los buenos deseos incumplidos, de las promesas escasamente asumidas, es la esencia de las cartas nominales.

Desde 1828 hasta la actualidad, la referencia a la palabra “Constitución” conllevaría hacer realidad la propuesta de un orden político e institucional que se ve claramente desvinculado de su base social, que al mismo tiempo ya era y sigue siendo ante todo plural. No debe causar extrañeza que los procesos de violencia política –guerras, asonadas militares, revueltas andinas y amazónicas, terrorismo político y represión armada- de los siglos XIX y XX no hallasen en esa estructura normativa cauces para garantizar la principal promesa de todo Estado a través de sus leyes: amplia seguridad para los individuos.

Unas constituciones como la mayoría de las reseñadas, hechas por pocas/os y para pocas/os, jamás llegarían a convertirse en el Perú en aquellos instrumentos cuya misión se hallaba ya proclamada en el artículo 16 de la célebre Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789: “Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución”.

Breves referencias a los derechos constitucionales, contenidos básicos de la “lucha por el Derecho” en otras latitudes, se revelan en estas páginas. Puede presumirse que es quizá la manifestación de ese escaso interés político por hacerlos efectivos o el reflejo indirecto de un conservadurismo social que, desde el propio discurso de la Iglesia católica en el siglo XIX y

buena parte del XX, siempre los vio asociados a un afán presuntuoso humano frente a los designios de la divinidad.

Si hay una palabra ligada al ideal de las constituciones modernas que está prácticamente ausente en el recorrido efectuado por las cartas fundamentales de la República es esta: igualdad. Pese a tratarse de un breve libro, se presentan notables ejemplos de la desigualdad consagrada en las normas constitucionales y también en la práctica institucional desde sus primeras y fallidas versiones.

La ciudadanía igual que habría de concretarse con el sufragio universal tras demandas y luchas de las clases menos aventajadas, solo alcanzada a mediados del siglo XIX –hace aproximadamente siglo y medio- en otras latitudes no aparece visibilizada como una demanda nacional. No parece haberse generado protesta alguna en ese periodo, conforme a la lectura de la obra, ante la descripción de esta realidad “constitucional”:

“La ciudadanía se otorgó a los peruanos casados mayores de veinticinco años, siempre que tuvieran una propiedad o ejercieran alguna profesión o arte. No podía ejercer la ciudadanía quien estuviera sujeto a la condición de sirviente o jornalero. El requisito de saber leer y escribir sería exigible desde 1840” (p. 21).

Un gobierno escasamente democrático sería el encargado de ampliar –limitadamente- la base democrática: “Adviértase –dice el autor- que desde Leguía el voto popular y directo se ha instalado en la Constitución histórica del país. La reforma leguista evidenciaba, en ese sentido, una mayor sensibilidad al principio de igualdad ciudadana y, en su tiempo trastocó al sistema electoral de la República aristocrática” (p. 86).

Una constitución histórica sin todos sus ciudadanos –es decir, sin todos sus titulares de derechos- prolongaría aún en el tiempo la exclusión de sus ciudadanas, hasta mediados del siglo XX cuando se produce otra ampliación de la base democrática por voluntad –paradójica- de un régimen dictatorial. Así, en relación con la Constitución de 1933 refiere el autor del libro lo siguiente:

“... Reafirmó el derecho de sufragio solo para los ciudadanos que sepan (*sic*) leer y escribir, hombres mayores de 21 años y los casados mayores de 18 años. Perdió la ocasión por razones de oportunismo político de otorgar el derecho de voto a las mujeres. Únicamente autorizó a las mujeres mayores de 21 años o a las casadas que no hubieras cumplido esa edad, sufragar en elecciones municipales. Como no las hubo no votaron hasta cuando Odría dictó la ley de voto femenino” (p. 98).

Si esta afrenta a la igualdad material pudo hallar institucionalización normativa, la menos exigente variante de este principio indelible de todo marco constitucional: la igualdad formal, premisa básica del principio de legalidad con su corolario: “todos somos iguales ante la ley”, se hace más visible en diversos pasajes de la obra como una muestra más de que la letra de la ley es capaz de ser ajustada a los caracteres propios de los privilegios (*privis legis*: una ley particular).

Aquí un ejemplo de lo que advertía ya a mediados del siglo pasado Luis Felipe Villarán cuando comenta acerca de los contenidos de la Constitución de 1939: “Suprimió la pena de muerte, y el fuero personal, aunque respecto de lo eclesiástico, lo dejó subsistente en parte, disponiendo que no se podía proceder a la detención, ni a la ejecución de pena corporal

contra personas eclesiásticas, sino conforme a los cánones...” (p. 64).

Un ejemplo más reciente es el que se puede advertir de lo expresado por un reconocido comentarista de la Constitución de 1979, Marcial Rubio Correa, al hacer referencia a la protección del matrimonio –exclusivo de varón y mujer- y proponer que la “familia” se constituía por efecto de tal contrato; así lo planteaba el hoy Rector de la Pontificia Universidad Católica del Perú:

“La Constitución de 1979 trae innovaciones que son positivas pues, al tiempo que en su artículo 5 declara proteger “el matrimonio”, en su artículo 9 establece que la unión estable de un varón y una mujer que podrían casarse (porque carecen de impedimento matrimonial), pero que no lo han hecho, *no llegan propiamente a conformar una familia*, aunque sí adquieren determinados derechos económicos...” (p. 105).

Esa visión de “la” familia, ya en 1983, da cuenta del poco ajuste de buena parte de la doctrina jurídica –incluida la que redactaba por esos años el Código Civil- en relación con una realidad superada, evidenciada en fuentes de análisis de lo social. Las familias en sus distintas y legítimas variantes requieren ser aseguradas dejando atrás la visión privilegiada de “una” de sus variantes, la supuestamente “perfecta”, la “cristiana”, la nuclear.

En lo personal, la lectura de la breve obra del Dr. Ramos Núñez obliga a plantearse una reflexión propia de quien ha cursado estudios de historia del Derecho y de las instituciones: ¿persisten unos rasgos “esenciales” de la constitución a lo largo del tiempo? La primera advertencia de los cursos residía en distinguir las constituciones “antiguas” –las aristotélicas- de

las “modernas”: las que surgieron en el contexto de las revoluciones burguesas a partir de los siglos XVII y XVIII.

Sin duda, las constituciones revisadas son resultado del influjo de esos procesos que permitieron la instauración de regímenes republicanos, soberanías asentadas en la legitimidad democrática, leyes generales y abstractas y catálogos de derechos “del hombre”. La letra de las constituciones así lo expresa porque, además, las constituciones modernas reflejan ideales modernos: una filosofía de la igual dignidad. Un reto que está planteado en la frase: ¡Sapere aude!, que es la respuesta que da Immanuel Kant a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración?

La promesa ilustrada pasó en tierras americanas por la mirada escolástica. Aquél atrevete a saber valiéndote de tu propio entendimiento no llegó a hacer carne en una población subyugada y sometida a la tutela estamental: militar y eclesiástica. Lo premoderno, mágico e irracional, fue el alma de la letra constitucional. La cultura del incumplimiento normativo es hasta hoy nuestra cotidiana práctica social.

La lectura de las páginas finales permitiría atisbar alguna esperanza para aspirar a esas promesas desde la realidad, pues el legado de la historia constitucional al acercarse al tiempo actual hace posible operar ya no con el texto histórico sino con la fuente viva. La Constitución de 1993 ha dejado de ser una muestra más de las viejas “cartas políticas” para intentar constituirse en la “norma fundamental”. Aquella que aspira cumplir los requisitos que el maestro de Génova Riccardo Guastini propone para verificar la existencia de regímenes jurídicos constitucionalizados:

1. Una constitución rígida,
2. la garantía jurisdiccional de la Constitución,

3. la fuerza vinculante de la Constitución,
4. la “sobreinterpretación” de la Constitución,
5. la aplicación directa de las normas constitucionales,
6. la interpretación conforme de las leyes y
7. la influencia de la constitución sobre las relaciones políticas.<sup>1</sup>

Las constituciones de finales del siglo XX reciben la influencia del cambio teórico que va operando el constitucionalismo desde el final de la Segunda Guerra Mundial. El estudio del derecho constitucional despierta el interés de nuevas generaciones de estudiosos en el país. El empleo de la constitución para exigir garantías de derechos fundamentales, en el periodo de mayor conflictividad política por su impacto revelado en muertes, torturas y desapariciones de peruanas y peruanos, halló en las garantías consagradas en el texto: habeas corpus o amparo, cauces para la protección individual.

El apasionamiento de los constitucionalistas peruanos por desarrollar los contenidos de la “jurisdicción constitucional”, a partir de la incorporación del Tribunal de Garantías Constitucionales en la Carta de 1979, significó el planteo de otra mirada a ese texto normativo antes episódico; el sentido de las palabras ya existentes en las constituciones pasadas adquiere un nuevo trasfondo. El historiador del Derecho deja apuntados esos antecedentes:

1 Guastini, Riccardo, *Estudios de Teoría constitucional*, Fontamara, México, 2003, pp. 153-164.

“Su inspiración fue la Constitución española de 1978, pero también en la Constitución de la Segunda República española de 1931, de donde recogió el nombre. Con ella quedaban claramente definidos el *habeas corpus* (que existe en el Perú desde 1897), el proceso de amparo y la acción de inconstitucionalidad” (p. 103).

Como viejos vinos en nuevos odres, los del constitucionalismo como una teoría afincada en los derechos fundamentales, los valores superiores y los principios constitucionales, las viejas palabras rejuvenecen. La constitución prima, la ley se le subordina. El factor gravitante lo detecta el Dr. Ramos Núñez cuando expresa: “Un progreso trascendental -en la Constitución de 1979- fue la incorporación del concepto de derechos fundamentales, como también el establecimiento de una cláusula que otorga rango constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos” (p. 103).

La Constitución de 1993 va más allá de su texto. Su desarrollo aún incipiente revela mucho de la tradición del pasado visitada en esta historia; sin embargo, en sus veinticinco años de vigencia va demostrando cómo los subsistemas jurídicos antes imperantes fundados en la ley (formal) requieren alinearse a sus previsiones materiales. Un simple vistazo al voluminoso y reciente libro del Dr. Landa Arroyo -*La constitucionalización del Derecho. El caso del Perú*<sup>2</sup>- evidencia los ajustes que han experimentado numerosas instituciones del derecho civil, penal, administrativo, mercantil, entre otros, por obra de las exigencias normativas propias de las cartas jurídicas -ya no políticas- que son hoy las constituciones.

Hace algo más de una década, en 1996, Gustavo Zagrebelsky, exmagistrado constitucional, publicó un ensayo que sería traducido casi una década más tarde al castellano por Miguel Carbonell: *Historia y constitución*. La pregunta inicial de aquel texto sigue siendo relevante en el marco de la obra del juez constitucional peruano: ¿Puede nuestro tiempo ser el de la unión constructiva de la historia y el derecho constitucional?<sup>3</sup> Para responder a esta interrogante el autor italiano primero se situaba en el contenido de las normas constitucionales actuales precisando:

“En los contenidos (...) las normas constitucionales no constituyen la fuente de derechos y de deberes diferenciados y recíprocos que califiquen de forma distinta a una “parte” respecto a las otras, como en un verdadero contrato. La constitución crea derechos y deberes “absolutos”, no privilegios “relativos”. La constitución en cuanto constitución moderna, basada en la igualdad, vale para todos. Pluralismo constitucional no significa, al modo del *Ancien Régime*, suma de *enclaves* particulares, no significa corporativismo. Lo que las diversas partes constituyentes pretenden que sea sancionado en la constitución es normalmente “particular” por lo que hace a su procedencia, pero es ciertamente “general” como contenido, así como particulares y generales, en el mismo sentido, son las ideologías políticas que de un modo pluralista son vertidas en la constitución”<sup>4</sup>

La respuesta a la cuestión inicial requiere, en un segundo momento, articular este propó-

2 Landa Arroyo, César, *La constitucionalización del Derecho. El caso del Perú*, Palestra, Lima, 2018, 870 pp.

3 Zagrebelsky, Gustavo, *Historia y constitución*, Trad. Miguel Carbonell, Trotta, Madrid, 2005, p. 27.

4 *Ibíd.*, p. 85.



sito plural de las cartas fundamentales actuales con la historia que las dotan de sentido y proyectan su finalidad hacia el futuro; así concluía el gran jurista italiano:

“La dimensión histórica del derecho constitucional no es entonces un accidente anecdótico, algo que satisfaga solamente nuestro gusto por las antigüedades o la curiosidad por las realizaciones del espíritu humano. Podría ser un elemento constitutivo del derecho constitucional actual, lo que le permitiría dar un sentido a su obra cuando la ciencia del derecho constitucional se decidiera a comprender que no existe un amo que requiera ser servido, al contrario de lo que sucedía alguna vez.”<sup>5</sup>

El trabajo del Dr. Ramos Núñez proyecta esa necesidad de articular derecho e historia no sólo como tarea para el investigador y especialista en el Derecho. Plantea que la utilidad de su obra “no sólo descansa en el conocimiento que nos ofrece de nuestra tradición constitucional (...) sino en el convencimiento que la Constitución no solo es texto o documento, es también historia (p. 112). Una historia y un legado constitucional en evolución que él anhela sea accesible también al ciudadano y a la ciudadana de a pie.

5 *Ibid.*, p. 91.