

REVISTA PERUANA DE
DERECHO CONSTITUCIONAL

MUJER Y CONSTITUCIÓN

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Contenido

CARLOS RAMOS NÚÑEZ <i>Presentación</i>	15
Mujer y Constitución	
MARCELA HUAITA ALEGRE <i>La CEDAW como marco de referencia de las sentencias del Tribunal Constitucional peruano</i>	23
BEATRIZ RAMÍREZ HUAROTO <i>La jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de igualdad y no discriminación: los casos de la Policía Nacional del Perú y las Fuerzas Armadas</i>	55
MOSI MARCELA MEZA FIGUEROA <i>Protección constitucional de la madre en el ámbito laboral</i>	77
CARLOS RAMOS NÚÑEZ <i>El sufragio femenino: dudas, convicción y oportunismo</i>	101
MARÍA SOLEDAD BELLIDO ÁNGULO <i>Del silencio a la razón: argumentación sobre el sufragio femenino en la Constituyente de 1931</i>	111
SUSANA MOSQUERA <i>Mujer y género en el derecho internacional de los derechos humanos</i>	147
GLÓRIA POYATOS I. MATAS <i>Sentencia pionera en España que define jurídicamente y aplica la técnica de «juzgar con perspectiva de género»</i>	171
MARÍA CONCEPCIÓN TORRES DÍAZ <i>El sustento constitucional de la impartición de justicia desde la perspectiva de género</i>	181

Miscelánea

EDWIN FIGUEROA GUTARRA

El matrimonio entre personas del mismo sexo: ¿mito o realidad?

Enseñanzas del caso Obergefell..... 215

LUIS R. SÁENZ DÁVALOS

La doctrina jurisprudencial vinculante

y su desarrollo por el Tribunal Constitucional 239

FRANCISCO CELIS MENDOZA AYMA

Constitucionalización del proceso inmediato. Principio de proporcionalidad 279

ÓSCAR DÍAZ MUÑOZ

Laicidad e igualdad religiosa en la Constitución peruana 299

BERLY LÓPEZ FLORES

El amparo contra laudos arbitrales 311

JORGE LUIS LEÓN VÁSQUEZ

El examen de tres niveles de los derechos fundamentales (drei-schritt-prüfung) 341

RORIC LEÓN PILCO

El valor de la cosa juzgada constitucional

en los procesos constitucionales de tutela de derechos..... 347

Jurisprudencia comentada

ALVARO R. CÓRDOVA FLORES

Caso Edwards vs. Canadá (1929):

cuando las mujeres fueron consideradas personas 375

NADIA IRIARTE PAMO

Mujer y derecho a la educación.

Comentario a la STC 00853-2015-PA/TC..... 381

SUSANA TÁVARA ESPINOZA

La situación de los migrantes irregulares.

Comentario a la STC 02744-2015-PA/TC..... 385

Reseñas

OMAR CAIRO ROLDÁN

Exposición de motivos del Anteproyecto de Constitución del

Estado de 1931..... 395

JERJES LOAYZA JAVIER	
<i>Género y justicia. Estudios e investigaciones en el Perú e Iberoamérica</i>	401
MARÍA CANDELARIA QUISPE PONCE	
<i>Trinidad María Enríquez. Una abogada en los Andes.....</i>	405
ROGER VILCA APAZA	
<i>Las constituciones del Perú.....</i>	409

Exposición de motivos del Anteproyecto de Constitución del Estado de 1931

OMAR CAIRO ROLDÁN

Profesor de Derecho Constitucional de la PUCP

Título : Exposición de motivos del Anteproyecto de Constitución del Estado de 1931
 Autores : Manuel Vicente Villarán
 Editorial : Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional
 Año : 2017

Como parte de la colección «Textos Constitucionales del Bicentenario», el Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional publicó la *Exposición de motivos del Anteproyecto de Constitución del Estado 1931*, elaborado por la Comisión presidida por Manuel Vicente Villarán. El texto se trata de la mejor propuesta de Constitución realizada en el contexto de un proceso constituyente en el Perú. Sin embargo, como veremos en esta reseña, la Constitución aprobada en 1933 no acogió los más importantes elementos contenidos en el Anteproyecto, y las consecuencias que esto produjo fueron lamentables.

En el régimen semipresidencial peruano, la censura es uno de los instrumentos para hacer efectiva la responsabilidad política de los ministros. La Exposición de Motivos explica que en el artículo 92 del Anteproyecto se redactaron las reglas sobre este procedimiento parlamentario, siguiendo el ejemplo de varias constituciones recientes de Europa que, «con la finalidad de disminuir los estragos que produce su empleo temerario o alevoso», han puesto «algunas cortapisas de procedimiento al voto de censura»¹. Este artículo del Anteproyecto, que «priva al Senado de la facultad de derribar ministros»², establecía lo siguiente:

¹ *Exposición de motivos del Anteproyecto de Constitución del Estado 1931*, presentación de Carlos RAMOS NÚÑEZ y estudio liminar de Omar CAIRO ROLDÁN, Lima, Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional del Perú, 2017, p. 77.

² *Ibid.*, p. 75.

La Cámara de Diputados podrá emitir votos de censura contra los ministros individualmente o contra todo el gabinete. La moción de censura será motivada y deberán suscribirla no menos de veinte diputados. No podrá discutirse hasta el día subsiguiente a aquel en que haya sido presentada y comunicada al ministro. Para ser aprobada se requiere la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Cámara. La votación será nominal. El ministro será citado para concurrir al debate.

El ministro censurado por la Cámara de Diputados deberá dimitir y el presidente de la República aceptará su renuncia.

La tendencia consistente en regular los procedimientos parlamentarios de control político en las constituciones, presente en la Europa de esa época, fue denominada «racionalización del régimen parlamentario». Al respecto, Boris Mirkine-Guetzévitch explicó lo siguiente:

(...)La racionalización del régimen parlamentario, que constituye la tendencia común, se explica por las condiciones políticas de los autores de las nuevas constituciones y, sobre todo, por la colaboración de los juristas doctrinarios que se esforzaron lo más posible en encuadrar en el Derecho el complejo proceso de la vida política. Por otra parte, los miembros de las diversas Asambleas Constituyentes, acordándose de las frecuentes caídas de los ministerios, productoras del debilitamiento del poder, y a fin de proteger a los nuevos Estados de los embates de un parlamentarismo excesivo y contra las crisis ministeriales demasiado repetidas, se esforzaron en reglamentar el voto de confianza, y así encontramos que, sin atender a la libertad del parlamento, tienden a otorgar al Gobierno garantías contra un voto prematuro e irreflexivo de desconfianza³.

396

La Constitución de 1933, en manifiesta contradicción con el Anteproyecto, estableció un procedimiento que propiciaba el uso irreflexivo y precipitado de la censura. Así, según su artículo 172, cualquiera de las dos cámaras del Congreso (Senado y Cámara de Diputados) podía censurar a uno o más ministros. Además, un solo diputado podía presentar la propuesta de censura, y esta debía votarse en la misma sesión en que fue presentada⁴. Esta

³ Boris MIRKINE-GUETZEVITCH. *Modernas tendencias del derecho constitucional*, Madrid, Editorial Reus, 2013, pp. 49-50.

⁴ Constitución Política del Perú de 1933.

Artículo 172: «El voto de censura contra el Consejo de Ministros, o contra cualquiera de los ministros, puede ser presentado por solo un diputado o senador, y se votará en la misma sesión».

norma facilitó la inestabilidad de los ministros y el uso de la censura ministerial como una herramienta para evitar el éxito de la gestión del presidente de la República. El momento más dramático se produjo durante la presidencia de Fernando Belaúnde Terry, que empezó en 1963 y debía culminar en 1969. Durante su gestión, las cámaras del Congreso –con mayoría opositora al Gobierno– censuraron a diez ministros. El resultado no fue solo el fracaso de la gestión presidencial, sino el colapso del sistema constitucional: el tres de octubre de 1968, un golpe de Estado dio inicio a una dictadura militar que duró los siguientes doce años.

El Anteproyecto contenía una regulación específica del derecho de observación presidencial a los proyectos de ley aprobados por el Congreso. Al respecto, en la Exposición de Motivos se afirma lo siguiente:

En relación con el Poder Legislativo, coopera el Presidente a la formación de las leyes por medio de la iniciativa y de las observaciones, por medio de mensajes y por el uso de la potestad de convocar a las cámaras a sesiones extraordinarias y prorrogar las ordinarias. El derecho de observar las leyes recibe una modificación que aumenta su eficacia, exigiendo que la ley observada por el Ejecutivo sea aprobada nuevamente en una y otra Cámara por tres quintas partes del número legal de miembros de cada una, en cuyo caso queda definitivamente sancionada. Si fuera aprobada por menos de tres quintos de votos, quedará aplazada hasta la legislatura ordinaria del año siguiente, y si en esa otra legislatura posterior fuera aprobada por mayoría ordinaria de voto, quedará también sancionada (art. 55). La voluntad del Congreso prevalece, pues, siempre, a condición de que cuente desde luego con una sustancial mayoría algo mayor que la ordinaria o de que la mayoría ordinaria reitere su decisión en dos legislaturas (...) ⁵.

Poniendo a un costado esta propuesta, la Constitución de 1933 suprimió el derecho de observación presidencial. Así, su artículo 128 prescribió que dentro de los diez días siguientes a la recepción por el presidente de la República de una ley aprobada por el Congreso, debe aquel promulgarla y mandarla cumplir. No obstante ello, este derecho presidencial fue incluido posteriormente en la Constitución mediante el artículo 8 de la Ley N° 8929 (Ley de reforma de la Constitución Política de la República, promulgada el

⁵ *Exposición...*, *op cit.*, p. 64.

9 de abril de 1933, de acuerdo con el Plebiscito Nacional realizado el 18 de junio de 1939). El texto del artículo 128 de la Constitución de 1933, modificado en virtud de esta reforma, estableció lo siguiente:

Dentro de diez días siguientes a la recepción por el Presidente de la República de una ley aprobada por el Congreso, debe aquel promulgarla y mandarla cumplir.

Si el Ejecutivo tuviese observaciones que hacer, las presentará al Congreso en el término de diez días perentorios. Reconsiderada la ley en el Congreso con las observaciones del Ejecutivo, si no obstante ella fuese aprobada nuevamente por las tres quintas partes del número total de miembros de cada Cámara, quedará sancionada y se mandará promulgar y cumplir.

Si no se obtuviese en la votación las tres quintas partes del número total de miembros de cada Cámara, la ley no podrá ser considerada nuevamente por el Congreso sino hasta la siguiente Legislatura Ordinaria.

398 Sin embargo, esta reforma constitucional fue privada de eficacia mediante el artículo 1 de la Ley N° 10334, publicada en febrero de 1946. Así, el derecho de observación presidencial quedó fuera del ordenamiento constitucional peruano, hasta que fue restablecido en la nueva Constitución aprobada por la Asamblea Constituyente 1978-1979.

Respecto del control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, en el Anteproyecto se sostuvo que teóricamente «es de toda evidencia la invalidez de las leyes que infringen la Constitución»⁶. Sobre esta base, propuso la incorporación del «principio de no aplicación de las leyes inconstitucionales»⁷ por parte de los jueces «en los casos sometidos a su jurisdicción habitual»⁸. Asimismo, diseñó el siguiente mecanismo para la realización de esta revisión jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes:

Como necesaria precaución, se ordena que las cuestiones sobre inconstitucionalidad falladas en primera o segunda instancia se eleven siempre a la Corte Suprema por recurso de nulidad o por consulta y que conozca de ellas la Corte Suprema en sala plena. Tienen, pues, todos los jueces

⁶ *Ibid.*, p. 110.

⁷ *Ibid.*, p. 111.

⁸ *Ibid.*

potestad de pronunciarse, al ejercer su jurisdicción natural, sobre la inconstitucionalidad invocada por los litigantes y para cooperar con sus fallos al esclarecimiento de la doctrina jurídica, pero la fijación y unificación de ella se reservan, por medio de la revisión obligatoria, a la mayor capacidad legal de la Corte Suprema.⁹

La Constitución de 1933, en cambio, no contenía una sola palabra sobre el control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes. La consecuencia fue que la evidencia teórica de la existencia de esta institución fue ignorada en el Poder Judicial. Como ejemplo, recordemos lo que afirmó una Sala de la Corte Suprema como sustento para negarse a inaplicar, por inconstitucional, la Ley 11049, aprobada durante la dictadura de Manuel A. Odría (1948-1956):

(...) que, la mencionada ley, que fue sancionada por el Congreso de la República está vigente y opera como tal de pleno derecho, con eficacia legal incontestable vigencia, que ha sido reconocida recientemente, tanto por distintos sectores políticos como por ambas ramas del Parlamento, al reclamar su derogatoria por otra ley o al presentar diversas iniciativas con este fin, o con el de modificar algunas de sus disposiciones; que el artículo veintidós del Título Preliminar del Código Civil, en que se pretende sustentar la facultad judicial para no aplicar las leyes, no puede regir sino en el campo del derecho civil, ya que dicho Código no es un Estatuto Constitucional, sino una ley que norma las relaciones de la vida civil, en cuyas controversias cuando interviene el Estado, lo hace como sujeto de derecho privado, sin que ninguna disposición posterior haya extendido su aplicación a otros órdenes del campo en que aquel actúa como sujeto de derecho público; que para que el Poder Judicial pudiera aplicar la facultad que se le atribuye, sería necesario que ella emergiera consignada de forma expresa e inequívoca de la propia Constitución, formando parte del Derecho Constitucional positivo como acontece en los contados países cuyas Cartas Fundamentales consagran tal prerrogativa; que nuestra Constitución Política crea y organiza los Poderes Públicos, señala sus atribuciones y delimita su funcionamiento, con el fin de que, actuando cada cual dentro de su propia órbita, concurren a realizar los fines superiores del Estado, estructura en la que no se consagra la facultad del Poder Judicial para declarar la inconstitucionalidad de una ley, que es la forma más amplia de participar en la función legislativa,

⁹ *Ibid.*

la que, en cuanto a esta Poder se refiere, está restringida por el artículo ciento veinticuatro de la Constitución, a la iniciativa de sus miembros en materia judicial, ejercitada por intermedio de la Corte Suprema (...).^{10 11}

La lectura de la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Constitución de 1931, publicada por el Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, permitirá apreciar que la Comisión presidida por Manuel Vicente Villarán, puso a la vista de los constituyentes de 1933 algunas herramientas institucionales que, de haber sido incluidas en la Constitución, habrían facilitado la consolidación de la democracia constitucional en el Perú. Lamentablemente, fueron ignoradas por el Congreso Constituyente. Es necesario conocer la pérdida de esta oportunidad en nuestra historia para no volver a repetirla.

¹⁰ A diferencia de la Constitución de 1933, el Código Civil de 1936 prescribió, en el artículo XXII de su Título Preliminar, el deber de preferir a la Constitución frente a las leyes inconstitucionales en los siguientes términos:

Artículo XXII: «Cuando hay incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, se prefiere la primera».

¹¹ Resolución del 7 de enero de 1956, mediante la que se declaró «no haber nulidad» en la resolución del Segundo Tribunal Correccional, que había declarado «improcedente» el hábeas corpus interpuesto en favor de José Luis Bustamante y Rivero.