

REFLEXIONES SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN EN EL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Román Rodríguez Salón*

Resumen

El presente artículo expone algunas consideraciones jurídicas sobre la interpretación constitucional en el contemporáneo Estado social y democrático de Derecho. Cuestiones olvidadas toman importancia tras la llegada del conflicto de las interpretaciones a la ciencia y la teoría general del Derecho; otras cuestiones en éste ámbito, como la complejidad de la interpretación constitucional y el carácter vago del lenguaje, impulsan nuevos análisis jurídicos y epistemológicos. En el centro de ambas cuestiones la lucha por diseñar modelos de interpretación no-caóticos toma cuerpo y asume posición: el descubrimiento o la construcción de sentidos de las normas constitucionales debe reforzar, y no corroer, la fortaleza regulativa de la Constitución, al tiempo que el proceso de interpretación debe regularse racionalmente desde la epistemología de las ciencias y desde la arquitectura de nuevas y novedosas reglas jurídicas, a fin de que, en la justificación y motivación de las sentencias sobre interpretación constitucional, la autonomía institucional sea reflejo del estricto apego del decisor al Derecho.

Palabras clave: Interpretación constitucional, complejidad, teoría general del derecho, Estado social y democrático de Derecho.

REFLECTIONS ON THE INTERPRETATION OF THE CONSTITUTION IN THE SOCIAL AND DEMOCRATIC STATE OF LAW

Abstract

This paper presents some legal considerations on constitutional interpretation in the contemporary state of law. Items forgotten become important after the arrival of the conflict of interpretations of science and general theory of law, other issues such

* *Román Rodríguez Salón*. Profesor Titular de la Escuela de Ciencias Políticas. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad de Los Andes, Mérida-Venezuela. Área temática: Filosofía Política y Ética. Teorías sobre la Justicia y el Derecho. **Correo Electrónico:** romrosa@yahoo.com

as the complexity of constitutional interpretation and the vagueness of language in this area drive new legal and epistemological analysis. In the center, the battle for design models of non-chaotic interpretation takes shape and place: the discovery or construction of meaning of constitutional norms must strengthen, not erode, the regulatory strength of the Constitution, while the interpretation process must be regulated rationally from the epistemology of science and from the architecture of new and innovative legal rules, so that, in the justification and reasoning in the judgments on constitutional interpretation of institutional autonomy is a reflection of the strict observance of the law.

Keywords: Constitutional interpretation, complexity, general theory of law, social and democratic state of law.

Quien tenga
la autoridad absoluta para interpretar
cualquier derecho escrito o hablado
será quien en verdad legisle para todo propósito y fin
y no la persona que primero lo haya redactado o enunciado

Hoadly.

Prohibámosles a los jueces interpretar en los casos dudosos (...) queremos que, cuando algún punto de este cuerpo de derecho parezca a los jueces ser dudoso y tener necesidad de aclaración, se tengan que dirigir al Departamento de Justicia...

Federico II.

1.- Introducción. Algunas notas en torno al debate sobre la interpretación jurídica contemporánea

Los problemas de interpretación en el Derecho (problemas referidos a la actividad de identificar y determinar el *sentido* de un texto jurídico)¹ y, en particular, el problema de la interpretación constitucional en el marco de las instituciones del Estado social y democrático de Derecho, representan el centro de amplios y enconados debates en la teoría jurídica actual; podría decirse que, la presencia de estos problemas es parte de un proceso epistemológico mayor, la llegada, al fin, *del conflicto de las interpretaciones*² a las ciencias sociales, lo que ha generado más dudas que soluciones a los problemas tradicionales de estas ciencias.

La interpretación en sí misma se convierte en un paradigma que corroe viejos modelos explicativos y de investigación en las ciencias sociales, así como se convierte en un campo, aunque no nuevo sí novedoso de la teoría y la filosofía del Derecho. Ante la complejidad de la sociedad y la proliferación de *casos difíciles*³, los modelos de interpretación penetran las demandas de justificación y motivación de las decisiones de los Tribunales, demandando mayor atención de juristas y jueces.

Diferentes paradigmas de interpretación luchan por conseguir mejores puestos en la jerarquía al uso de magistrados, administradores y teóricos; mientras la teoría jurídica persigue con afán ciertas reglas mínimas de interpretación a fin de que ésta actividad no se convierta a la anarquía epistemológica y al caos de principios.

El arribo del conflicto de las interpretaciones en el Derecho, especialmente en la interpretación constitucional, es producto de nuevos elementos en la teoría y en la práctica del Derecho contemporáneo: *por una parte*, el carácter de *supralegalidad* que se reconoce a las Constituciones actuales, de donde emanan interpretaciones *superiores* que marcan los límites de posibilidad de la interpretación de todas las otras normas del ordenamiento jurídico, estableciendo para todos los niveles del sistema legal la obligación de interpretar de acuerdo (de conformidad, con coherencia o, al menos, con no-contradicción) al *sentido* de la Constitución y de los principios del Estado social y democrático de Derecho; *por otra parte*, por la peculiaridad de las Constituciones actuales respecto a otros materiales jurídicos, en el sentido de que en ellas predominan enunciados de principio o enunciados valorativos cuya interpretación presenta una mayor complejidad y diversidad que las del resto de las disposiciones jurídicas del sistema jurídico (Atienza, 1997: 245); *por último*, por cuanto las constituciones representan tanto el *lenguaje de los derechos* como la *lengua institucional de la cultura de un sistema de sociedad*, el sentido de la Constitución y su interpretación transmutan el ámbito de lo meramente jurídico e intervienen en las esferas del mundo de la vida social afectándolas directamente, convirtiendo al Derecho en mecanismo de cohesión e integración social, mecanismo que es afectado, a su vez, en su contenido y funcionalidad, por las características (y el propio sentido) que se imprimen desde la interpretación de los Tribunales a la Constitución.

En fin, la interpretación en el Derecho y la práctica de los Tribunales en materia constitucional deben su complejidad a la pretensión práctica y teórica de descubrir o diseñar la absoluta concordia entre los muchos (y diversos) principios y valores que conforman la convivencia colectiva de una sociedad, algo tan deseable como irrealizable en nuestros días, por aquello que G. Zagrebelsky (1999) denomina *la condición espiritual del tiempo en que vivimos*:

«Podría describirse como la aspiración no a uno, sino a los muchos principios o valores que conforman la convivencia colectiva: la libertad de la sociedad, pero también las reformas sociales; la igualdad ante la ley, y por tanto la generalidad de trato jurídico, pero también la igualdad respecto a las situaciones, y por tanto la especialidad de las

reglas jurídicas; el reconocimiento de los derechos de los individuos, pero también de los derechos de la sociedad; la valoración de las capacidades materiales y espirituales de los individuos, pero también la protección de los bienes colectivos frente a la fuerza destructora de aquellos; el rigor en la aplicación de la ley, pero también la piedad ante sus consecuencias más rígidas; la responsabilidad individual en la determinación de la propia existencia, pero también la intervención colectiva para el apoyo a los más débiles, etc. Si cada principio y cada valor se entendiesen como conceptos absolutos sería imposible admitir otros junto a ellos. Es el tema del conflicto de valores, que querríamos resolver dando la victoria a todos, aun cuando no ignoremos su tendencial inconciliabilidad. En el tiempo presente parece dominar la aspiración a algo que es conceptualmente imposible, pero altamente deseable en la práctica: no la prevalencia de un solo valor y de un solo principio, sino la salvaguardia de varios simultáneamente» (Zagrebel'sky, 1999, 16).

De lo anterior surge una de las características que denotan el lenguaje constitucional, presente también en buena parte de la lengua del Derecho contemporáneo⁴: el carácter constitutivamente *vago* de la lengua del Derecho y del lenguaje de los Ordenamientos jurídicos actuales, lo que hace particularmente difícil fundar racionalmente y fundamentar lógicamente, a partir de la interpretación jurídica, un *sentido* de la Constitución,

«La Constitución se formula en un lenguaje legal vago. La Constitución se presenta como un conjunto de reglas legales, que se identifican según algunos criterios formales (Constitución en sentido formal) y/o criterios de contenido (Constitución en sentido material), como la parte jerárquicamente más alta de un sistema jurídico. La Constitución, como parte del sistema jurídico, existe en un contexto funcional cambiante y está relacionada especial y estrictamente con los caracteres esenciales de la sociedad global organizada en el Estado. Las reglas constitucionales se interpretan según los tres contextos (lingüístico, sistémico y funcional) de la ley, aunque una de las peculiaridades de la interpretación constitucional sea el papel de la interpretación funcional en general y el de los factores políticos en particular. Por lo general, la terminología de la Constitución contiene muchos términos-básicos (*key-terms*) que requieren interpretación, e

incluso términos constitucionales puramente descriptivos que suscitan la interpretación en algunas ocasiones, demostrando la influencia del contexto funcional como una de las fuentes de vaguedad del lenguaje legal y del carácter pragmático de las dudas interpretativas» (Wróblewski, 1988: 56).

Al carácter vago de la lengua y el lenguaje jurídicos se adiciona que en la interpretación constitucional y en la justificación de las decisiones en el orden del derecho constitucional, el criterio valorativo (ideológico) resulta inevitable (Iturralde Sesma, 2003), razón por la cual no deben perderse de vista dos cuestiones principales: a) que la labor interpretativa, especialmente la de tipo constitucional, depende de la diferente naturaleza de las premisas al uso (lingüísticas, empíricas, o valorativas); b) que la justificación no puede prolongarse *ad infinitum*.

Así, en un sistema jurídico caracterizado por la complejidad, el carácter vago de la lengua y el lenguaje y la inherente presencia de criterios valorativos, incluso profanado por la pluralidad extrema de principios y reglas de interpretación, consecuencia directa de la inflación legislativa que actualmente atraviesa la crisis de legalidad del estado social y democrático de derecho (Ferrajoli, 1999), delimitar los márgenes de interpretación de la Constitución y la Ley y criticar reflexivamente el actual debate sobre la materia se convierte en un objeto de estudio imprescindible para analizar, desde una perspectiva epistemológica y de teoría jurídica, el campo del derecho constitucional y las motivaciones y justificaciones que en éste ámbito se producen en el marco del Estado social y democrático de Derecho.

2.- Consideraciones evidentes, olvidadas y no redundantes sobre la interpretación jurídica de la Constitución

En alguna ocasión K. Popper (1972) sugirió que a cada paso que avanzamos y a cada problema que solucionamos no solamente se nos descubren nuevos problemas pendientes de solución, sino que se nos impone la evidencia de que incluso allí donde creíamos estar en suelo firme y seguro todo es, en realidad, inseguro y vacilante. Este es el caso de la interpretación jurídica constitucional. La teoría jurídica resulta imprescindible para explicar y solucionar nuevos y viejos problemas de la interpretación constitucional⁵ especialmente cuando nos adentramos al estudio de decisiones del máximo intérprete de la Constitución, cuyas repercusiones son de gran importancia para los grupos políticos que compiten por el poder, quienes tratan de atribuir significados ideologizados a las disposiciones y principios constitucionales

en dirección a sus opciones e intereses de preferencia, y ello tanto en el momento de legislar cuanto en el momento de solicitar al Poder Judicial que aclare el sentido de las disposiciones legislativas, incluso de la letra de la Constitución. Cuestión que se materializa con regularidad cuando existen términos constitucionales que son, como resalta J. Wróblewski (1988), abiertamente valorativos y que, por razones semióticas, exigen la determinación expresa de su significado en su fundamentación y en su funcionalidad.

En efecto, respecto al tiempo y espacio del proceso de la legislación, merece la pena resaltar que el acto de creación de derecho vía acto de legislar se debe a la conclusión de un proceso político en el que, al menos en términos normativos, participa la pluralidad de la representación de sujetos sociales particulares y reconocidos por el Estado (grupos de presión, sindicatos, partidos), y que por su naturaleza el resultado de este proceso plural se enmarca en el *sesgo de la ocasionalidad*, por cuyo través cada uno de los actores sociales, cuando cree haber alcanzado fuerza suficiente para orientar a su favor los términos del acuerdo político, busca la aprobación de nuevas leyes que configuren o sean reflejo de las relaciones de fuerza imperante en la facticidad del sistema político (Zagrebelsky, 1999). En relación con el supuesto de las demandas y solicitudes de interpretación constitucional interpuestas en los Tribunales, no parece aventurado afirmar que cuando los grupos sociales y, especialmente los grupos políticos, acuden a la sede jurisdiccional en búsqueda del sentido de las disposiciones legales, posiblemente su orientación obedezca a una suerte de búsqueda del sentido político del Derecho⁶ y, con ello, de las normas que anida, sentido al que, por cierto, no está vinculado el juzgador (Peña Freire, 1997).

Como corolario de lo anterior, se entiende que –con razón– la Constitución es, como decía un eminente autor Alemán, un acto normativo con el carácter político especialmente pronunciado, pues “la Constitución –ha señalado el Tribunal Constitucional español– es una norma, pero una norma cualitativamente distinta a las demás, por cuanto incorpora el sistema de valores esenciales que ha de constituir el orden de convivencia política y de informar todo el Ordenamiento jurídico” (Tribunal Constitucional español, Sentencia 9/1981, F.J. 3°); así, la Constitución fija los principios rectores con arreglo a los cuales se debe formar la unidad política y se deben asumir las tareas de Estado. Contiene los procedimientos para resolver los conflictos en el interior de la comunidad. Regula la organización y procedimiento de la unidad política y la acción estatal. Crea las bases y determina los principios de orden jurídico en su conjunto. En todo ello es la constitución el plan estructural

básico, orientado a determinados principios de sentido para la configuración jurídica de una comunidad (Hesse, 1992: 77).

Aunque existen graves problemas respecto a la capacidad de la Constitución para regular normativamente la vida política y jurídica del sistema de instituciones del Estado de Derecho, resulta importante resaltar que la Constitución no ha perdido su capacidad reguladora, sino que el contenido de las interpretaciones constitucionales, teóricas y producidas por la praxis de los Tribunales ha dejado de resistir con la fuerza suficiente a las contingencias propias de la competencia política de los grupos y a los riesgos propios de las nuevas actividades que para garantizar la tutela efectiva de los derechos fundamentales ha debido cargarse el Estado social. Es, en definitiva, una tensión entre facticidad y validez que debe resolverse, preferentemente a favor de una razón jurídica que coloque coto racional y lógico al carácter hiper-plural de las interpretaciones constitucionales.

3.- Constitución, valores y el carácter del poder político

La presencia en la Constitución del sistema de valores esenciales que constituyen e instituyen el contenido y la forma del orden de la convivencia política y social, e informan al ordenamiento jurídico sobre su fundamentación y su aplicación, convierte a la Constitución, según lo apunta A. M. Peña Freire, en una norma cualitativamente distinta del resto de normas del ordenamiento jurídico y la dota de unas peculiares funciones (Peña Freire, 1997), entre las que destacan las operaciones de disciplinar positivamente, desde sus valores y principios, las normas del propio Ordenamiento Jurídico. De modo, pues, que este carácter político especialmente pronunciado proviene de la génesis misma de la Constitución, de su contenido y de su función⁷. Tal carácter político de la Constitución genera algunas peculiaridades en las decisiones del Tribunal Supremo cuando se presenta como intérprete de la Constitución: la delimitación de un campo de licitud dentro del cual otros operadores jurídicos adoptarán la solución con arreglo a criterios políticos -para el caso del legislador- y jurídicos -para el caso de Juez Ordinario- (Prieto Sanchís, 1991).

De este modo, sin perjuicio de que la ley, y la propia Constitución, puedan ser instrumentos de expresión y materialización de sesgados y no tan plurales intereses políticos, poder y Derecho -aun vinculados- no pueden ser reducidos el uno al otro, con lo cual, “una vez dictada la norma, *es del ordenamiento, no del poder*, y queda integrada en un contexto jurídico donde múltiples factores incidirán en el sentido e

interpretación de la misma sumándose a los que se hayan de localizar en la voluntad de su promotor, es decir, del legislador” (Peña Freire, 1997: 248).

No obstante lo anterior, y en conexión directa con las pretensiones de la teoría general del Derecho relativas a la abstracción de las condiciones positivas o de superación de la realidad concreta del Derecho, hay que reparar en que, ni a la teoría general en su labor de elaborar conceptos o categorías jurídicas ni, en el caso del Estado de Derecho venezolano, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) cuando resuelve controversias interpretativas en torno a disposiciones del texto constitucional, les está permitido, en sus consideraciones y/o resoluciones, abstraerse hasta el punto de provocar una desconexión de la realidad social y/o política interrumpiendo, coartando o destruyendo los vasos comunicantes entre facticidad y validez, porque es supuesto de la razón jurídica que es en la realidad social y política donde cada modelo de derecho existe y donde cada interpretación cobra su sentido y significación, al extremo de que, como se ha dicho atinadamente, los vínculos del Derecho con lo social (y con lo político) no son sólo añadidos y actualizaciones de los fenómenos jurídicos, sino proyecciones de la idea misma del Derecho a partir del momento en que éste afirma su naturaleza social o histórica (Peña Freire, 1997).

Resulta importante destacar que, solapada en estas abstracciones, la motivación y justificación de las decisiones sobre interpretación constitucional de los Tribunales puede ser considerada normativamente suficiente aunque fácticamente vacía de contenido. Es el caso de la justificación de votos salvados y en contra, por ejemplo, en el caso de la interpretación constitucional sobre el proceso legislativo de las Leyes Orgánicas contenida en la Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, número 34/2004 del 26 de enero, donde se observa que dichos votos resuelven su obligación de aportar y publicitar buenas y suficientes razones jurídicas en el marco de aducir razones abstractas de justificación de su toma de partido respecto al nuevo criterio constitucional del proceso legislativo sobre la mayoría requerida para dictar leyes orgánicas.

Fijar desde la interpretación de la Constitución un nuevo criterio sobre el proceso legislativo, sea de leyes ordinarias o de leyes orgánicas, implica el deber de superar las barreras de la eficacia de la tradición o de demostrar la ineficacia y la incoherencia de los criterios tradicionales del proceso legislativo. Votos salvados y decisiones jurisdiccionales deben estructurar un orden del discurso en el que, superada la barrera del criterio tradicional, se establezcan las conexiones de los valores y

principios normativo-constitucionales con el carácter fáctico de las fuerzas sociales, económicas y políticas que hacen vida colectiva y que, sin corroer los principios del derecho, impulsan cambios en la estructura procesal de la política legislativa en el régimen democrático. Una cuestión que, a simple vista, es obviada en la ya referida sentencia de la Sala Constitucional del TSJ venezolano.

4.- La interpretación constitucional, su conexión con el carácter político y democrático especialmente reforzado en el texto constitucional de 1999

En estrecha conexión con las líneas anteriores, así como en la teoría general del Derecho “el estudio de un determinado concepto o fenómeno como categoría jurídica general, y al margen de sus precisas configuraciones normativas, no puede prescindir de las condiciones sociales o políticas que le dan sentido y que atraviesan el modelo jurídico en que el concepto existe” (Peña Freire, 1997: 22), así también es inadmisibles que se prescinda, en sede de los Tribunales de Justicia, de las condiciones sociales o políticas en el momento en que se operativiza el proceso de decisión sobre el sentido de la letra y del carácter regulativo de la Constitución. Por tanto, en el Derecho y en la resolución de controversias interpretativas respecto a normas constitucionales, “la conexión social o la apertura epistemológica no tienen sólo una función supletoria o subsidiaria de los análisis realizados, sino que son elementos definitorios del objeto de análisis jurídico, en la medida en que éste aparece inevitablemente conectado con lo histórico, implicado con lo social y, en el modelo constitucional, vinculado teleológicamente a lo externo, dada la influencia de intereses y valores socialmente relevantes que inciden sobre el ordenamiento” (Peña Freire, 1997: 22).

Hay que reparar, además, en que el texto constitucional incorpora en sus disposiciones valores de distinto signo, pues las Constituciones contemporáneas de los Estados democráticos, como el venezolano, contienen, al trasluz de dicho texto, una fuerte dosis de carga social y democrática⁸; por tanto, en la medida en que tratan de representar todo el espectro de los valores vigentes en la sociedad, esto es, en la medida en que tratan de ser constituciones para la pluralidad fácticamente desplegada en la realidad social, incorporan necesariamente valores –últimos- de signo contrapuesto y que, sin embargo, han de ser equilibrados por la fuerza de la propia Constitución, de la práctica política según ella y del Derecho a partir de ella (Atienza, 1997: 264).

La idea de un pluralismo constitucional no hace otra cosa que sintetizar el hecho de que somos gobernados por lógicas diversas y, por tanto, “los referentes constitucionales, en mayor medida que el resto de las normas jurídicas no son precisos y siempre requieren un grado de interpretación muy elevado dada la proximidad a elementos valorativos integrantes de la moralidad crítica, la generalidad de las normas constitucionales, su carácter plural y la necesidad de integrar distintas posibilidades de comprensión o desarrollo en un conjunto de funciones que determinarán el sentido del resto del Ordenamiento, y que finalmente podrá generar tensiones y contradicciones entre las distintas visiones que se tengan del texto constitucional” (Peña Freire, 1997: 111).

Ya I. Berlín se ha encargado de advertirnos contra el profundo error de suponer que todos los bienes, todas las virtudes, todos los ideales, son compatibles, y que lo pluralmente deseable como por ejemplo el *bienestar* puede unirse, en última instancia, en un todo armonioso sin pérdida, toda vez que no tenemos una concepción coherente del mundo sin pérdida, y de ahí que los bienes (y los valores en función del cual se organiza la sociedad) entran en conflicto por su misma naturaleza, sin que pueda existir un plan indiscutible para armonizarlos, con el añadido inevitable de que no todos los valores pueden hacerse igualmente presentes a todos los puntos de vista (Williams, 2004). En definitiva, hay que considerar la posibilidad de colisión de los diversos fines humanos, pues “en la vida, según se vive normalmente, los ideales de una sociedad y una cultura chocan con los de otras, y (...) con el paso del tiempo llegan a chocar unos con otros dentro de una misma sociedad y, a menudo, dentro de la experiencia moral de un mismo individuo”, con el agravante de que “tales conflictos no siempre, ni siquiera en principio, pueden resolverse totalmente” (Berlín, 2004: 169).

Superar los esquemas tradicionales que se oponen a la pretensión del *todo armonioso* exigirá tiempo, tanto a las estructuras del Estado como, posiblemente también, a algunos custodios de la Constitución, y, por su puesto, a los juristas ‘imbuidos’ en la tan atractiva como ilusa idea del derecho como suma de certeza inderrumbable, completamente inexistente en los tiempos del Estado social y democrático de derecho y de justicia. Todavía es fuerte la inercia de los viejos discursos y se conservan muchos modos jurídicos y Sentencias de los Tribunales fundados en la idea del poder según la cual es la vida misma la que es anticonstitucional (Innerarity, 1998). A los nostálgicos del buen Derecho liberal introducido por la burguesía europea creadora del derecho positivo moderno, reacios a admitir la relatividad propia de la pluralidad constitucional, cabe sugerirles algo análogo a aquello que

decía J. M. Keynes de los economistas <<clásicos>>: si resulta que las paralelas insisten en juntarse cuando según los principios de nuestra geometría no deberían hacerlo, hay que cambiar de geometría en vez de dedicarse a fustigar a las paralelas (Jiménez Redondo, 2000).

Afortunadamente, la vida es más poderosa que las normas del Derecho y de la Lógica, menos rígida, más favorable a que principios distintos compartan un mismo espacio o a que puedan ser varias cosas al mismo tiempo (Innerarity, 1998), en el sentido de que en las circunstancias de un caso se ha preferido una solución jurídica inspirada por un principio y no por otro, pues los principios son *graduables* según las circunstancias en que se materializan (Peña, 1997: 115); en este sentido, resulta conveniente sin embargo afirmar que cuestión distinta a las opciones (y libertades) valorativas e interpretativas, de la Constitución y de las demás normas del Ordenamiento, es la mera politización de la justicia, pues ésta excluye a las razones y coloca en su lugar a viejos y nuevos conceptos teológicos y teleológicos ávidos de fundamentación ideológica.

Así, la aceptación del pluralismo social y del relativismo de los valores como presupuestos constitucionales, según resalta A. M. Peña Freire (1997), tiene como efecto que la función asignada a la Constitución no sea la de realizar un programa de justicia sino, precisamente, la de asegurar las posibilidades para la discusión y confrontación pacífica del gran número de proyectos de vida y justicia que tiene cabida en ella.

Por estos derroteros, la existencia de distintos valores que permiten desarrollos normativos diversos como condición de la pluralidad tomada como valor homogéneo constituye la esencia y/o el sentido de la ductilidad constitucional (Peña Freire, 1997) y el sustrato para la expansión constitucional, pues un ordenamiento, a la mejor usanza liberal, cuya constitución estuviera formada exclusivamente por reglas, es decir, por normas de contenido preciso y no modulable, bloquearía las posibilidades de expansión constitucional.

Así materializada, la legislación vendría predeterminada, en un elevado grado, por las determinaciones constitucionales y, en el resto, el poder legislativo actuaría sin sujeción alguna limitándose a regular libremente todo lo demás (Peña Freire, 1997: 116).

Los valores de signo contrario (o, quizá mejor, las disposiciones jurídicas que los anidan), rasgo característico del contexto jurídico complejo, cognitivamente

abierto y plural, propio del Estado Constitucional (Peña Freire, 1997: 95), requieren capacidades superiores de concreción y precisión frente a lo que se presenta normativa y fácticamente como indeterminado, pues al contrario de lo que ocurría con la visión de los derechos en las Constituciones de corte liberal, el marco constitucional (en el estado constitucional de derecho) es incierto, dinámico y a la vez con vocación de proyección sobre el resto del ordenamiento.

5.- La interpretación jurídica y la labor de concreción del texto constitucional

Las líneas que anteceden denotan buena parte de la complejidad y particular dificultad de interpretar las leyes constitucionales. A diferencia de las normas del resto del Ordenamiento, los postulados constitucionales adolecen de contenidos precisos y siempre requieren un grado elevado de interpretación normativa, dada la proximidad a elementos valorativos integrantes de la moralidad crítica, la generalidad de las normas constitucionales, su carácter plural y la necesidad de integrar distintas posibilidades de comprensión o desarrollo en un conjunto de funciones que determinarán el sentido del resto del Ordenamiento, y que finalmente podrá generar tensiones y contradicciones entre las distintas visiones que se tengan del texto constitucional. Así, lo dicho lleva a A. M. Peña Freire (1997) a resaltar que,

«La generalidad e imprecisión de los enunciados normativos de la Constitución y su relación con referentes externos plurales son las causas de que sus necesidades y posibilidades interpretativas sean mucho mayores. Las normas constitucionales, por lo tanto, precisan de un proceso de concreción que sólo puede realizarse mediante una peculiar actividad interpretativa en las que se expresarán tensionalmente los valores e intereses sociales y económicos o los posicionamientos éticos que afectan al sistema jurídico en una conexión que no está desprovista de sentido» (Peña Freire, 1997, 112).

Para alcanzar la concreción y precisión de los valores y normas jurídicas anidadas al interior del Ordenamiento, en el ámbito constitucional, dado que representan valores axiológicos expresivos de la centralidad de la persona en el Derecho y de los ciudadanos frente al Estado -dignidad, libertad e igualdad-, resulta imprescindible que la interpretación sea regulada por los principios y valores de la propia Constitución y, de ser posible, por un subsistema de regulación racional y epistemológica que guíe y delimite el ámbito de las interpretaciones

posibles en el orden de esos valores axiológicos, que convierten en factibles y materiales los órdenes de moralidad y eticidad en un momento determinado de la evolución social. Es a través de esa regulación que se rompe el dogmatismo de ese halo de decisionismo que parece ser inherente a la función de los Tribunales Constitucionales o, en el caso venezolano, de las operaciones interpretativas de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Esta tipología de regulación de las interpretaciones de la Constitución acompaña al estricto cumplimiento de los ejes de publicidad de las decisiones que se materializan en el Estado social y democrático de Derecho a través de la aplicación de instrumentos jurídicos como la justificación y la motivación de las sentencias, y que son exigencias de principio de la propia Constitución.

Tanto las regulaciones novedosas aquí presentadas como los instrumentos de publicidad representan, en el nivel normativo, elementos *internos* al ordenamiento por cuyo través (mediante procedimientos, estructuras y funciones) se garantizan las pretensiones y *valores externos* de los que el propio derecho es un efecto. Así, es posible observar los esfuerzos de la teoría y la práctica del derecho por racionalizar la interpretación jurídica, suministrando pautas y reglas epistemológicas y de principio para realizar aquella labor de concreción y precisión de los enunciados de las disposiciones jurídicas (García Amado, 2001) de carácter constitucional.

Debido a que estas pautas y reglas encajan en una axiología política, por lo menos a través de términos valorativos que se refieren a valores sociales, culturales, económicos y propiamente políticos que influyen en la interpretación de aquellos, la función de la interpretación constitucional es integralmente política, siempre que por *política* se entienda que dicha interpretación ha de garantizar la observancia de reglas constitutivas, esto es, reglas que denotan lo que sí y lo que no, lo probable y lo no probable de la interpretación en tanto que se resguarden los principios de la vida colectiva y los mecanismos de integración y cohesión social logrados tras siglos de evolución histórica y, siempre que por política se entienda, la capacidad de determinar y equilibrar razonablemente los asuntos políticamente relevantes (Wróblewski, 1988).

En un sistema de pluralismo político (art. 2 de la Constitución venezolana de 1999) la función del intérprete de la Constitución es, como destaca el Tribunal Constitucional español, “fijar los límites dentro de los cuales pueden plantearse legítimamente las distintas opciones políticas, pues, en términos generales, resulta claro que la existencia de una sola opción es la negación del pluralismo” (Sentencia del Tribunal Constitucional 4/1981, de 02 de febrero, F. J. 3º)⁹. De ahí que “los

expertos no sólo interpretan las distintas proposiciones normativas a partir del contexto que esas proposiciones tienen en el *corpus* del derecho considerado en conjunto, sino también desde el horizonte de una precomprensión de la sociedad contemporánea, cuyos valores resultan rectores en todo su trabajo de interpretación. En este aspecto la interpretación del derecho es siempre también una respuesta a los desafíos de una situación social percibida de determinada manera” (Habermas, 2000: 469), alejada de los presupuestos del objetivismo libre de valores.

En este contexto, siguiendo a L. Prieto Sanchís (1991), el método característico de la interpretación se sitúa a medio camino entre lo que, *por un lado*, se denomina la deducción estricta propia de la justicia ordinaria y el juicio de optimización política: debido a la misma naturaleza de su actuación el Tribunal Constitucional (y vale igual para nuestro Tribunal Supremo cuando actúa como intérprete de la Constitución) no está en condiciones de verificar una mera labor de subsunción, pues generalmente ni aquello que ha de ser enjuiciado se asemeja a un supuesto de hecho, ni los parámetros para el enjuiciamiento pueden dejar de ponderar conjuntamente principios y reglas; y, *por otro lado*, lo que se denomina la capacidad de autocontención del Tribunal, en tanto que, éste ha de <<autocontenerse>> también a fin de no realizar un juicio de optimización que implicaría decidir cuál es la <<mejor>> interpretación del texto constitucional y, consiguientemente, asfixiar el margen de apreciación del Parlamento (Prieto Sanchís, 1999: 16), y todas las subsecuentes formas y contenidos de interpretación generados por la evolución social en el tiempo.

Y es que, como acertadamente destaca J. Aguiló Regla, tanto el “judicialismo extremo” (las decisiones judiciales sólo son explicables en términos de pura voluntad) como el “deductivismo extremo” (en realidad no hay decisiones, se trata simplemente de conclusiones) excluyen la posibilidad de hablar de normas de origen judicial, y, en el fondo, esa exclusión es el resultado de una visión muy empobrecida de la argumentación jurídica o del método jurídico, que, vale la pena mencionarlo siguiendo al referido autor, juega un papel central en todas las operaciones de aplicación del Derecho que no son meramente subsuntivas, es decir, aquellas que suponen la extensión (argumentación por analogía), restricción (argumentación a contrario) o selección (reducción al absurdo) del Derecho explícito (Aguiló, 2000).

6.- Dos niveles de análisis que conviene distinguir

Como el tema objeto de estos comentarios es escabroso, importa resaltar que existen dos planos de análisis que conviene distinguir adecuadamente:

1) En un plano hay que situar las decisiones y actividades políticas de los distintos grupos que combaten (compiten) en la dirección del Estado y el enjuiciamiento político que estas cuestiones merezcan, es decir, y por lo que aquí importa, si el sometimiento a discusión parlamentaria del Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia adolece, o no, de fallas reprochables y si, en efecto, se juega, o no, con las coyunturas políticas que, en su caso, darán lugar a su promulgación en conformidad con orientaciones políticas que, genética y/o funcionalmente, estén conectadas con las relaciones entre diversos grupos interesados en utilizar el poder del Estado en sus direcciones preferidas¹⁰. Para este enjuiciamiento no se puede (ni se debería) proceder con simple actitud trivial a tinter, sin más, de colorido político la elección de las opciones preferidas, porque en cualquier caso, las valoraciones y/o críticas van en otra dirección, y con otras predeterminaciones teóricas y contextuales que soslayan de esa simple tintura. Sin embargo, este plano no será objeto del análisis que aquí pretendemos hacer.

Sí que importa destacar, en cambio, que “a consecuencia de la pluralidad constitucional, el sentido político impreso en los procesos jurídicos por el legislativo no es el único posible desde la óptica constitucional ni su cooptación por la mayoría gobernante anula a todos los demás. (...) El sentido político impreso por el legislativo al ordenamiento no sólo no es el único, sino que puede no ser el más recomendable o legítimo desde un punto de vista constitucional; es más, puede que incurra en desviaciones considerables respecto del sentido constitucional del ordenamiento” (Peña Freire, 1997: 249-250), sin que esto implique soslayar la capacidad del poder legislativo para, conforme al principio de oportunidad política, apreciar las exigencias del interés general y, como órgano competente para la dirección y programación políticas, adoptar decisiones legislativas y “optar por cumplir con los mandatos constitucionales de contenido material de maneras diversas, en la forma y tiempo que estime conveniente” (Espín, 2004: 16), cuestiones estas que, en conjunto, determinarán en buena medida la decisión de los jueces, aunque no exclusivamente, pues como partes del poder judicial, absolutamente vinculado al Derecho (y no sólo a la ley parlamentaria), aquellos están sometidos, además y principalmente, a la Constitución y al resto del Ordenamiento jurídico.

2) En otro plano distinto, que sí nos interesa en estos comentarios, se ubica la calificación de incorrecta, insuficiente y/o no fundamentada, a la decisión por cuyo través el Tribunal Supremo le atribuye significado al art. 203 constitucional, en el sentido de que es posible la presentación y aprobación del Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia con mayoría simple de los parlamentarios,

calificación que tiene que formularse con arreglo a criterios estrictamente jurídicos y lógico racionales, porque como ya se ha dicho, y para resaltarlo ahora con palabras del Tribunal Constitucional español, “la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy diferente signo¹¹. La labor de interpretación de la Constitución no consiste necesariamente en cerrar el paso a las opciones o variantes imponiendo autoritariamente una de ellas. A esta conclusión habrá que llegar únicamente cuando el carácter unívoco de la interpretación se imponga por el juego de los criterios hermenéuticos” (STC 11/1981. de 08 de abril, F. J. 7º), por lo que, sin duda, los programas de esas opciones pueden presentar ideas distintas sobre el grado de realización de los principios o directrices constitucionales (Atienza y Manero, 1992: 346); ahora bien, interesa destacar dos cuestiones.

La primera, que si la necesaria configuración del significado de una disposición constitucional admite varias opciones posibles¹², para que la labor del intérprete no se convierta en un puro decisionismo judicial¹³ y, a la postre, en arbitrariedad, es necesario, para la debida tutela y garantía¹⁴, la justificación racional del fallo como la mejor elección posible, al menos dentro de las que se han barajado en las interpretaciones propuestas para dotar de significado al texto objeto de interpretación¹⁵. Esto es así porque, “de acuerdo a la estructura y sentido del Estado constitucional, la función jurisdiccional es un instrumento de garantía de los derechos e intereses de los ciudadanos y de la corrección jurídica de los desarrollos normativos” (Peña Freire, 1999: 256), en el que “la independencia y el exclusivo sometimiento a derecho de los jueces es requisito necesario para la efectividad y funcionamiento de esta importante garantía” (Peña, Freire, 1997: 256-257).

La segunda, que como resalta A. M. Peña Freire (1997), asistimos a un concepto ampliado de independencia del poder judicial; así, “adquiere ahora un significado específico que superará la interpretación personalista que la definía tradicionalmente como independencia frente a las partes y que apuntaba a la proscripción de las injerencias de los poderes públicos o privados en la actividad de interpretación y aplicación de las leyes. Ahora, el concepto se amplía para abarcar también la independencia del poder judicial respecto de lo que hemos denominado el *sentido político del ordenamiento*: sólo con la facultad de situarse al margen de las valoraciones y ponderaciones que realizan los poderes políticos con potestad normativa, es posible apreciar su posible desviación o ilegitimidad respecto de la constitución. Lógicamente, esta independencia tiene un límite infranqueable, que no es otro que el propio *derecho* en su sentido constitucional, pues no conviene olvidar

que el poder judicial también está sometido a derecho¹⁶: independencia judicial es así sometimiento del juez a derecho, pero sólo a derecho” (Peña Freira, 1997: 234).

7. A modo de conclusión

En definitiva, en el marco de la interpretación constitucional, válida y legítima, una cuestión es la *Política* y otra, aunque estrechamente ligada a esta, es el *Derecho*. Una es la *política* que en su especificidad puede verse como el “proceso de determinación de la voluntad del poder”, y otra, es la *justicia*, esto es, el “el proceso de determinación del sentido del Derecho” (López Aguilar, 1995: 14) a partir de valores compartidos. Valores que, en fin, permiten conectar a la Constitución con los procesos de decisión judicial y permiten que la Constitución sea realizada a través de dichos procesos. De tal forma que, el *contrato social constitucional* se presta a fundamentar las motivaciones de las decisiones judiciales en el sentido dialéctico de la realización de la Constitución, a fin de proteger su fuerza constitutiva y sus vasos comunicantes con los valores sociales, económicos y políticos presentes en un momento determinado de la evolución social.

Y es que la Constitución, y en general el Derecho, como apunta L. Ferrajoli (1999), no es otra cosa que un conjunto de significados. Rigen y funcionan mientras su sentido es socialmente compartido. De otro modo desaparecen junto a los valores que garantizan sin necesidad de golpes de Estado o cambios institucionales. Esto recuerda el librito de Von Ihering, al cual el propio Ferrajoli hace referencia: la lucha por el derecho ha de ser una constante de la política legislativa, de la decisión judicial y de la actividad administrativa, del quehacer cotidiano de los ciudadanos; sólo diluido positivamente en la cotidianidad institucional y ciudadana el Derecho cobra sentido histórico, sociológico, político, jurídico y real.

De este modo, para que la suma de ideología, coerción fuerza y consenso, escenificada en el Derecho contemporáneo, pueda conseguir y mantener el orden en una sociedad dada, es necesario que el sentido del Derecho sea socialmente compartido. Sin embargo, a diferencia de algunas perspectivas de la democracia participativa o deliberativa, la tecnicidad del Derecho y la responsabilidad jurídica y constitucional respecto a la tutela efectiva de los derechos siempre debe ocupar un lugar principal en el quehacer de las instituciones del Estado social y democrático de Derecho, porque la Constitución generalmente se diluye negativamente en el caos de la pluralidad de perspectivas alejadas de los principios más fundamentales de ésta, cuando sus propios principios dejan de regularla y cuando, ajena de subsistemas

racionales de delimitación para su interpretación, permite que la pluralidad presente, sin razonabilidad alguna, se convierta en fuente de presión para adjudicar sentido a la letra de la Constitución.

Y en esto la claridad ha de ser principio: una cuestión es que en el Estado democrático los valores sociales externos no deban contradecirse con la interpretación de la Constitución, siempre y cuando acusen recibo de racionalidad jurídica, y otra cuestión de tenor distinto es que todos los valores sociales presentes tengan igual capacidad de diseñar el contenido de la interpretación o de presionar a los intérpretes de la Constitución para que, allende su vacío de racionalidad jurídica, ciertos valores sociales existentes sean parte del contenido de la interpretación de la Constitución.

Por su parte, la pluralidad de valores e intereses sociales, su recepción constitucional y su afirmación legítima frente a las elaboraciones políticas del interés general exigen la existencia de un poder independiente que ofrezca una solución jurídica a los conflictos sociales, jurídicos, políticos, económicos y éticos del presente, de acuerdo al único criterio rector de la garantía de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos. Esta solución es, en definitiva, una forma específica de garantía de la pluralidad de intereses sociales frente a las tendencias neutralizadoras del interés general tal como es formulado normativamente.

Es bajo el prisma de los criterios aquí esbozados que, por ejemplo, acusando análisis de la Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, número 34/2004 del 26 de enero, por cuyo través el magistrado el Magistrado J. M. Delgado Ocando establece el criterio de la mayoría sentenciadora de dicha Sala Constitucional, concluyendo que “no es necesario el voto favorable de las dos terceras partes de los integrantes de la Asamblea Nacional para dar inicio a la discusión de los proyectos de leyes orgánicas investidas de tal carácter por calificación constitucional que pretendan modificar leyes orgánicas vigentes”, es posible determinar una particular ausencia de correcta justificación y motivación racional tanto de la decisión tomada en la mencionada sentencia como de los votos salvados (cuestión que será objeto de análisis preciso y detallado en una entrega posterior).

Bibliografía

Aguiló Regla, Josep (2000). *Teoría general de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)*. Barcelona. Ariel.

Alchourrón, Carlos y Bulygin, Eugenio (1991). *Definiciones y normas*, en *Análisis lógico y Derecho*. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Andrés Ibáñez, Perfecto (1999). *Prólogo a la obra de Ferrajoli, Luigi. Derechos y garantías. La Ley del más débil*. Madrid. Trotta.

Atienza, Manuel (1997). “Los límites de la interpretación constitucional. De nuevo sobre los casos trágicos”. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*. N° 1. pp. 245-266.

Atienza, Manuel y Ruiz Manero, José (1992). “Objeciones de principio. Respuesta a Alexander Peczenik y Luis Prieto Sanchis”. *Doxa Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 12. Alicante. pp. 333-352.

Berlín, Isaiah (2004). *Conceptos y categorías. Ensayos filosóficos*. México. Fondo de Cultura Económica.

Bernal Pulido, Carlos (2005). *El derecho de los derechos*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia.

Espín, Eduardo (2004). *Prólogo a la obra de Giménez Glük, D. Jucio de igualdad y Tribunal Constitucional*. Barcelona. Bosch.

Fernández Rodríguez, Tomás Ramón (1994). *De la arbitrariedad de la Administración*. Madrid. Civitas.

Ferrajoli, Luigi (1996). *El estado constitucional de derecho hoy*, en *Corrupción y Estado de Derecho. El papel de la jurisdicción*. Madrid. Trotta.

Ferrajoli, Luigi (1999). *Derechos y Garantías. La ley del más débil*. Madrid. Trotta.

Ferrajoli, Luigi (2002). “Positivismo crítico, derechos y democracia”. *Isonomía*. N° 16. pp. 7-20.

Ferrajoli, Luigi (2006). *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid. Trotta.

García Amado, Juan Antonio (2001). “Sobre el argumento a contrario en la aplicación del Derecho”. *Doxa Cuadernos de Filosofía del Derecho*. N° 24. Alicante. pp. 85-114.

González Pérez, Jesús. (2001). *El Derecho a la tutela jurisdiccional*. Madrid. Civitas.

Grimm, Dieter (2006). *Constitucionalismo y Derechos Fundamentales*. Madrid. Trotta.

Habermas, Jürgen (2000). *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Madrid. Trotta.

Hesse, Konrad (1992). *Escritos de derecho constitucional*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales.

Innerarity, Daniel (1998). “Pluralismo constitucional”. *Diario El País*. Madrid. 01/08/1998, sección de Opinión. Disponible en: http://www.elpais.com/articulo/opinion/ESPANA/CONSTITUCION_ESPANOLA_DE_1978/Pluralismo/constitucional/elpepiopi/19980801elpepiopi_2/Tes

Iturralde Sesma, Victoria (2003). *Aplicación del Derecho y justificación de la decisión judicial*. Valencia. Tirant lo Blanch.

Jiménez Redondo, Manuel (2000). *Introducción a Habermas, Jürgen. Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Madrid. Trotta.

López Aguilar, Juan Fernando (1995). “La independencia de los jueces. ¿Puede sobrevivir la justicia a los jueces independientes?”. *Claves de la Razón Práctica*. N° 51. pp. 10-19.

López Bofill, Héctor (2003). *Formas interpretativas de decisión en el juicio de constitucionalidad de las leyes*, tesis doctoral, inédita. Barcelona. Universitat Pompeu Fabra. Departamento de Derecho. Área de Derecho Constitucional. Barcelona.

Marcuse, Herbert (2009). *El hombre unidimensional*. Barcelona. Ariel.

Peña Freire, Antonio (1997). *La garantía en el Estado constitucional de Derecho*. Madrid. Trotta.

Popper, Karl R. (1972). La Lógica de la Investigación Científica. En Adorno, Theodor *et. al.* *La Disputa del Positivismo en la Sociología Alemana*. Barcelona. Grijalbo.

Prieto Sanchís, Luis (1991). “Notas sobre la interpretación constitucional”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*. N° 9. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. pp. 175-198.

Prieto Sanchís, Luis (2003). *Justicia constitucional y derechos fundamentales*. Madrid. Trotta.

Ricoeur, Paul (2007). *El Conflicto de las Interpretaciones*. Barcelona. Paidós.

Williams, Bernard (2004). *Introducción a la obra de Berlín, Isaiah. Conceptos y categorías. Ensayos filosóficos*. México. Fondo de Cultura Económica.

Wróblewski, Jerzy (1998). *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*. Madrid. Cuadernos Civitas.

Zagrebelsky, Gustavo (1999). *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Madrid. Trotta.

-Sentencia del Tribunal Constitucional 4/1981, de 02 de febrero, Fundamento Jurídico 3°.

-Sentencia del Tribunal Constitucional Español 11/1981, de 08 de abril, F. J. 7°.

-Sentencia del Tribunal Constitucional Español 174/1985, de 17 de diciembre, F. J. 6°.

-Sentencia del Tribunal Constitucional español núm., 9/1981, F. J. 3°.

Notas

¹ La interpretación en el derecho refiere a la actividad consistente en la identificación o determinación del sentido de un texto jurídico (Alchourrón y Bulygin, 1991: 443), esto contrasta con el argumento de que, en fin, la hermenéutica jurídica no puede prescindir (...) de la noción de interpretar. La que implica desentrañar el sentido de alguna expresión jurídica (Amaya, 1984).

² Ricoeur, Paul (2007). *El Conflicto de las Interpretaciones*. Barcelona. Paidós.

³ Ronald Dworkin ha advertido la proliferación de casos difíciles en el Derecho contemporáneo. Dworkin sostiene que los casos difíciles tienen respuesta correcta, sólo que esta respuesta debe ser primordialmente jurídica y racional, de donde concluye que aun cuando ninguna norma establecida resuelva el caso, es posible que una de las partes tenga derecho a ganarlo. La ausencia de precisión de las normas, o de capacidad interpretativa de las normas jurídicas, no conduce necesariamente a la permisividad de discrecionalidades del Juez para llenar el vacío de precisión o la ausencia de normas

correctas, sino que conduce a un tipo de racionalidad distinto, según el cual, incluso en casos difíciles, es deber del Juez descubrir (incluso, a través de teorías jurídicas de la interpretación), cuáles son los derechos de las partes, en vez de inventar retroactivamente derechos nuevos. Ello invita a cambiar de tercio en cuando a la teoría general del derecho.

⁴ “*Lengua y lenguaje* jurídicos, entendida la primera como el conjunto de las reglas de uso de las expresiones empleadas en el segundo” (Ferrajoli, 2006, 159).

⁵ En tanto que “no hay ningún aspecto del conocimiento humano que no requiera de una dimensión teórica general para ser correctamente comprendido” (López Bofill, 2003: 17), la interpretación jurídica, por la complejidad de las esferas y nuevas actividades estatales que debe regular, parece privilegiadamente urgida de la atención teórica y epistemológica del capital intelectual del Derecho.

⁶ Dieter Grimm afirma que el poder normativo de la Constitución sólo puede conservarse si se extiende su intervención reguladora a las nuevas innovaciones de la facticidad del poder político. Sin embargo, la tensión entre facticidad y validez se hace cada vez más patente y requiere que la fuerza de la Constitución en sentido regulativo sea cada vez mayor. Frente a esto, sus lagunas y los retrasos de la razón jurídica para proveer interpretaciones constitucionales no-tardías frente a las innovaciones han generado que la competencia por el poder político y la fuerza de impulso de ciertos sesgos ideológicos en los Tribunales progresivamente se des-entiendan de la fuerza regulativa de la propia Constitución. La tensión entre Constitución normativa y Constitución fáctica ya no se resuelve en el ámbito de interpretaciones normativas con carácter y fuerza suficiente para regular las condiciones fácticas de competencia por el poder y de presión sobre los órganos de interpretación jurisdiccional de la Constitución, ahora, dadas las complejidades y los retrasos de la racionalidad jurídica, la versión fáctica de la Constitución parece anidar contenidos tan plurales como programáticos de las ideologías de turno, al punto de convertirse en programaciones temporales de la regulación de la vida del sistema de sociedad. Este es un sentido político del Derecho, visto desde las recomendaciones de *la lucha por el derecho* de Von Ihering, completamente inaceptable.

⁷ Aunque discutible desde la perspectiva del hombre unidimensional de H. Marcuse, U. K. Preuss (1990) define la <<Constitución>> como mecanismo de un proceso falible de aprendizaje por el que una sociedad supera progresivamente su incapacidad para autotematizarse normativamente: “una sociedad está articulada y constitucionalizada cuando se confronta consigo misma en las adecuadas formas institucionales y procesos normativamente dirigidos de adaptación, de resistencia y de autocorrección” (Preuss en Habermas., 2000: 531). Lo discutible radica en que las consecuencias de tal articulación en formas institucionales y procesos normativos dan lugar, en principio, a una sociedad cerrada, porque de este modo se echa a andar esa tendencia del capitalismo que, conforme a H. Marcuse, disciplina e integra todas las dimensiones de la existencia, privada o pública [con sus correlatos de] la administración y la movilización metódicas de los instintos humanos, con lo cual, desde esta perspectiva la Constitución, en cuanto forma de instrumentalización de la democracia, contribuye a que esta consolide “la dominación más firmemente que el absolutismo. Y es que no le falta razón a H. Marcuse cuando resalta que la forma establecida de organizar la sociedad se mide enfrentándola a otras formas posibles, formas que se supone podrían ofrecer mejores oportunidades para aliviar la lucha del hombre por la existencia; una práctica histórica específica se mide contra sus propias alternativas históricas.

⁸ Lo afirmado en el texto se evidencia incluso en los estudios realizados por la doctrina extranjera. Así, J. González Pérez al referirse a un estudio en el que compara el derecho a la tutela jurisdiccional

en varios países resalta que nuestra Constitución venezolana actual es la que reconoce el derecho en la forma más completa (González, 2001: 28). Además, hay que resaltar que la anidación de valores de distinto signo junto con la fuerte dosis de carga social y democrática aludida en el texto reclama, como dice L. Prieto Sanchís, “una nueva teoría del derecho [...] que puede resumirse en estos cinco epígrafes, expresivos de otras tantas orientaciones o líneas de evolución: más principios que reglas; más ponderación que subsunción; omnipresencia de la Constitución en todas las áreas jurídicas y en todos los conflictos mínimamente relevantes, en lugar de espacios exentos a favor de la opción legislativa o reglamentaria; omnipotencia judicial en lugar de autonomía del legislador ordinario; y, por último, coexistencia de una constelación plural de valores, a veces potencialmente contradictorios, en lugar de homogeneidad ideológica en torno a un puñado de principios coherentes entre sí y en torno, sobre todo, a las sucesivas opciones legislativas” (Prieto Sanchís, 2003: 117)

⁹ Y es que, a pesar de que la lucha política se expresa mediante una perenne pugna “por la afirmación hegemónica de proyectos particulares, es decir, formulados como universales y exclusivos” lo cual es “lícito, además de inevitable, para cada parte política en liza”, no así “para el derecho constitucional del Estado democrático y pluralista actual”. “El derecho constitucional invocado en las salas de los tribunales constitucionales (...) y en todos los lugares en los que puede ejercer una influencia sobre la realidad, tiene que mantener abierta sus posibilidades y condiciones de existencia y no cerrarlas abrazando enteramente la perspectiva de alguna de las partes”. En fin, “hoy existe contradicción entre derecho constitucional y adhesión unilateral a un proyecto político particular cerrado” (Zagrebsky, 1999: 16).

¹⁰ El Tribunal Constitucional español resalta, en su Sentencia número 11/1981, de 8 de abril, F. J. 7, que “en un plano hay que situar las decisiones políticas y el enjuiciamiento político que tales decisiones merezcan, y en otro plano la calificación de inconstitucionalidad, que tiene que hacerse con arreglo a criterios estrictamente jurídicos”. Esta aseveración del Tribunal Constitucional español tiene sustento teórico en la separación entre la función legislativa y la de control constitucional de la legislación, y en el carácter jurisdiccional del Tribunal Constitucional (Bernal Pulido, 2005: 46).

¹¹ Si reparamos en que, muchas veces, la Constitución es fruto de mayorías parlamentarias de diferente signo político y, en muchos casos (independientemente de esto), resultado de compromisos políticos y/o de mayorías que se producen en coyunturas históricas muy precisas, lo normal es que no sean la expresión de un único valor sino de puntos valorativos diferentes y a menudo divergentes; de ahí que las Constituciones suelen recoger, incluso, valores potencialmente contrapuestos (Iturralde Sesma, 2003: 304).

¹² La posibilidad de varias opciones queda rubricada, además, de la normal ambigüedad, vaguedad e indeterminación del texto constitucional, que permiten afirmar y, hasta, autorizan diversas lecturas válidas de dicho texto y, con ello, permite concebir múltiples soluciones para los conflictos específicos; de ahí que, en este sentido, la Constitución es un ordenamiento marco, que deber ser concretado, y que sólo fija las condiciones del proceso de decisión política y le establece unos límites (Bernal Pulido, 2005: 43).

¹³ Es oportuno señalar que la discrecionalidad del intérprete experimenta un plus de sujeción en la observancia de la Constitución y en el deber de motivación de las decisiones judiciales, que proscriben el decisionismo tan arraigado en los viejos hábitos judiciales (Andrés Ibáñez, 1999: 11-12).

¹⁴ La exigencia de motivación de las decisiones tiene aquí especial importancia, pues en un sistema político construido desde la centralidad de los derechos de la persona, cualquier intervención, positiva

o negativa, en la esfera personal de un individuo ha de estar justificada (motivada), pues de aquí depende esencialmente, y como atinadamente resalta T. R. Fernández Rodríguez, la legitimidad de ejercicio de todo poder, legitimidad de ejercicio que es inexcusable e irrenunciable, como lo prueba la categórica prohibición constitucional de todo uso arbitrario de aquél. En este contexto, “importa recordar que todo poder público es un poder funcional como poder otorgado en consideración a intereses ajenos a los de su titular; es un poder, por tanto, obligado a justificarse en su ejercicio, a dar cuenta cumplida de éste” (Fernández Rodríguez, 1994: 161). Igual predicamento cabe para la esfera colectiva de grupos que defienden derechos legítimos.

¹⁵ Aunque se trata de una afirmación en materia de hechos probados, resulta aquí predicable lo dicho por el Tribunal Constitucional español en su Sentencia 174/1985, de 17 de diciembre, F. J. 6º, al resaltar que “puede ocurrir que los mismos hechos probados permitan en hipótesis diversas conclusiones o se ofrezcan en el proceso interpretaciones distintas de los mismos. En esta caso, el Tribunal debe tener en cuenta todas ellas y *razonar por qué elige la que estima más conveniente*”. La cursiva es nuestra.

¹⁶ Y aquí conviene recordar, con E. Espín (2004), algo que con frecuencia no se tiene presente con la relevancia debida: “que la Constitución no es sólo una norma con contenidos materiales decisivos —entre los que destacan los derechos fundamentales— sino, todavía más, un marco de actuación en el que deben caber políticas legislativas diversas que no han de quedar coartadas más allá de lo necesario por consideraciones de igualdad material. Si no queremos agotar el marco de la política y confundir la norma constitucional con una ley universal cuyo contenido queda deferido a la jurisdicción constitucional, debe haber un amplio margen constitucional para políticas legislativas diversas e incluso, en muchos casos, antagónicas. Y este margen de diversidad legislativa dentro de un marco constitucional es una exigencia inexcusable tanto del propio concepto de Constitución como de dos de sus valores primordiales, el pluralismo y la libertad” (Espín, 2004:

¹⁷ Sobre esta cuestión importa resaltar las ilustrativas consideraciones de L. Ferrajoli, pues “las constituciones se caracterizan por ser un conjunto de meta-reglas sobre los poderes públicos, incluso aquél de mayoría, que están obligados por ellas a la separación recíproca y al respeto de los derechos fundamentales de todos. [...] Desde este punto de vista, las constituciones representan no sólo la culminación del estado de derecho a través de la extensión del principio de legalidad a todos los poderes, incluso el legislativo, sino que también constituyen un programa político para el futuro: la estipulación de imperativos negativos y positivos dirigidos hacia los poderes públicos como su fuente de legitimación pero también, y diría sobre todo, de deslegitimación. Las constituciones son, por decirlo de alguna manera, utopías de derecho positivo, que aunque jamás serán realizables a la perfección establecen, sin embargo, en cuanto derecho sobre el derecho, las perspectivas de transformación del derecho mismo en la dirección de la igualdad en los derechos fundamentales” (Ferrajoli, 2002: 14). Es, pues, tomando en consideración esta perspectiva que corresponde hacer las consideraciones y valoraciones a los fallos judiciales y a la libertad del juzgador.