

# LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DIRECTAS DEL DERECHO DE LA CONSTITUCIÓN POR EL JUEZ ORDINARIO

Dr. Ernesto Jinesta Lobo  
*Profesor en la Universidad de Costa Rica*  
*Ivstitia. Año 10. N° 118-119. Octubre-Noviembre. 1996.*

## INTRODUCCION

Recientemente la Sala Constitucional dictó los **votos N° 3035-96 de las 10:51 hrs., 3036-96 de las 10:44 hrs. y 3038-96 de las 11 hrs., todos del 21 de junio de 1996.** En estas resoluciones se tocan varios tópicos de gran relevancia práctica y dogmática, tales como: a) la eficacia directa e inmediata del Derecho de la Constitución, esto es. su valor normativo; b) el deber del órgano jurisdiccional de aplicar el Derecho de la Constitución directamente, sin necesidad de actos intermedios de desarrollo; c) los supuestos en los que el Juez ordinario puede desaplicar las leyes formales, así como las normas y actos de rango infla legal; d) el Juez Contencioso Administrativo como garante o defensor natural de los Derechos Fundamentales contra las actuaciones materiales de la Administración Pública no fundadas en un acto administrativo eficaz (por el cauce del proceso sumario interdictal); y e) el principio de interpretación del ordenamiento jurídico conforme con el Derecho de la Constitución.

### 1. Supremacía y valor normativo inmediato y directo del derecho de la constitución (1)

El Derecho de la Constitución, conformado por las normas, principios, valores constitucionales y la jurisprudencia de la Sala Constitucional vincula a todos los poderes públicos y a los ciudadanos. La Constitución es una norma jurídica fuente de Derecho en sentido propio, y que, por ende, integra e informa todo el ordenamiento jurídico (artículos 6, párrafo 1°, inciso a) de la Ley General de la Administración Pública y 1° Código Civil).  
(2)

En esa inteligencia, el Derecho de la Constitución forma parte del bloque o parámetro de legalidad que le corresponde interpretar y aplicar al Juez ordinario al controlar y garantizar la legalidad de la función administrativa (artículo 49 de la Constitución Política).

Precisamente en ese sentido, la Sala Constitucional en los Votos No. 3035-96 de las 10:51 hrs., 3036-96 de las 10:44 hrs. y 3038-96 de las de las 11 hrs., todos del 21 de junio, puntualizan (considerandos III, IV y II, respectivamente) que el Derecho de la Constitución es "...un elemento de legalidad, y del más alto rango por cierto...".

El valor normativo directo e inmediato de la Constitución se encuentra expresamente consagrado en los artículos 11, 18, 154 y 197 del texto constitucional.

El numeral 11 preceptúa que todos los funcionarios públicos "... Deben prestar

juramento **de observar y cumplir esta Constitución** y las leyes..." (la negrita no es del original), este artículo debe concordarse con el 194. El ordinal 18, al establecer los deberes constitucionales de los costarricenses, indica con meridiana claridad que "... **deben observar la Constitución** y las leyes..." (la negrita no es del original). En lo atinente al Poder Judicial, el artículo 154 estatuye que "... sólo está **sometido a la Constitución** y a la ley ..." (la negrita no es del original). Por último, el artículo 197 dispuso mantener vigente el ordenamiento jurídico existente a partir de la entrada en vigencia de la Constitución -8 de noviembre de 1949- "...mientras no sea modificado o derogado por los órganos competentes del Poder Público, **o no quede derogado expresa o implícitamente por la presente Constitución**" (la negrita no es del original).

Lo anterior, implica, ante todo, que el carácter meramente programático que se le atribuía a los preceptos constitucionales ha quedado absolutamente superado y desfasado con el reconocimiento de su eficacia jurídica directa e inmediata.

La Constitución establece y configura el Poder del Estado, sus objetivos y prestaciones en beneficio de la colectividad, pero al propio tiempo, instituye sus límites, mediante la atribución del orden de las competencias y la consagración de los derechos y garantías individuales (Derechos Fundamentales). La Constitución conforma un sistema normativo emanado del pueblo como titular de la soberanía en el ejercicio de su función constituyente.(3)

La Constitución ocupa la posición de la norma suprema y fundamental de ordenamiento jurídico, el cual gira en torno de ésta, dado que, define el sistema de fuentes y tiene una pretensión evidente de permanencia. En ese sentido, constituye un parámetro superior y permanente (superlegalidad formal y material) de la validez de las leyes, lo que se traduce en el principio de supremacía imponiéndole al juez ordinario una vinculación más intensa y más fuerte que la emanada de la propia ley. (4)

Tal eficacia directa e inmediata del Derecho de la Constitución supone, ineluctablemente, sin desmedro de la declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes, normas y actos contrarios a la Constitución, que todos los Jueces y Tribunales ordinarios deben interpretarla y aplicarla (v. gr. enjuiciamiento previo de la constitucionalidad de la norma aplicable; juicio positivo de constitucionalidad de la norma o acto aplicable al caso concreto; juicio dubitativo fundado de constitucionalidad que desemboca en la consulta; aplicación de los principios y valores constitucionales que deben informar la práctica judicial (5) -entre los que destaca el de interpretación conforme a la Constitución-, así como de la jurisprudencia de la Sala Constitucional.

En los votos que analizamos, la Sala Constitucional deja claramente establecida la eficacia directa e inmediata del Derecho de la Constitución y el poder-deber del Juez del orden común de interpretarlo y aplicarlo sin esperar su desarrollo por el legislador en el ejercicio de su libertad de configuración o por la Administración Pública al utilizar las potestades reglamentaria y de autotutela declarativa.

En los considerandos III, IV y II, respectivamente, esa Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, subraya que el Derecho de la Constitución es:

*"... vinculante por sí mismo para todas las autoridades y personas, públicas y privadas, inclusive, con mayor razón, para los tribunales de justicia, de todo orden y de toda materia. En este sentido la Sala ha definido, con el valor vincular erga omnes de sus precedentes y jurisprudencia (artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), los alcances de dicha sujeción con respecto a los tribunales de justicia, a los que corresponde el ejercicio universal y exclusivo de la función jurisdiccional...como sigue:*

*a) El Derecho de la Constitución les vincula directamente, y así deben aplicarlo en los casos sometidos a su conocimiento, sin necesidad de leyes u otras normas o actos que lo desarrollen o hagan aplicable ..."*

No es ocioso advertir que la jurisdicción ordinaria, desde el momento en que despliega la función jurisdiccional (conociendo de las causas, resolviéndolas definitivamente y ejecutando las resoluciones que pronuncien -artículo 153 Constitución Política-), para tutelar efectivamente los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados (artículos 41 y 49 Constitución Política), está aplicando el texto constitucional de forma directa e inmediata.

## **2. ¿Impide un sistema concentrado de control de constitucionalidad que el juez ordinario interprete y aplique directamente la constitución?**

De la parte considerativa de los votos supracitados, se puede inducir la existencia de una suerte de reserva constitucional en lo concerniente al control de la constitucionalidad de las normas y actos sujetos al derecho público. Conclusión que encuentra firme asidero en el artículo 10 de la Constitución Política, al disponer que "Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, declarar por mayoría absoluta de sus miembros la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público..". Es así como a tenor de la Carta Magna sólo la Sala Constitucional puede declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de normas de cualquier naturaleza y actos sujetos al Derecho Público con efectos retroactivos (*ex tunc*) y *erga omnes*.

Desde tal perspectiva, la Sala Constitucional parece decantarse, mayoritariamente, por un sistema de control de constitucionalidad concentrado y no difuso. Ese aserto nos conduce, ineluctablemente, a concluir que el Juez común no puede, bajo ningún concepto, declarar *ex tunc* y, *erga omnes* la inconstitucionalidad de una norma o acto sujeto al Derecho Público, puesto que, el control de constitucionalidad es de competencia exclusiva de la Sala Constitucional.

Empero, la aceptación de un sistema de control de constitucionalidad concentrado, no puede suponer, bajo ningún punto de vista, el fraccionamiento o la bipartición del ordenamiento jurídico, es decir, la aceptación de un nivel de legalidad ordinaria (infraconstitucional) y otro de constitucionalidad. La Constitución permea todos los estratos

jerárquicos del ordenamiento jurídico (principio kelseniano de la regularidad jurídica), además de constituir el fundamento o factor aglutinante del entero sistema jurídico, por lo que el juez ordinario, al momento de interpretar y aplicar cualquier norma o acto, no puede marginar los preceptos, valores y principios constitucionales. (6)

La existencia de una jurisdicción constitucional, no supone per se, la ausencia de competencia de la jurisdicción ordinaria en materia constitucional, dado que, todo órgano jurisdiccional común tiene, según lo precedentemente apuntado, el deber de garantizar la observancia y aplicación de la Constitución, pues su función es asegurar la supremacía del Derecho y la preservación del ordenamiento jurídico. (7)

Más aún, la labor exegética y aplicadora de la Constitución desplegada por la jurisdicción ordinaria ha supuesto que la dogmática-jurídica haya relativizado las insuperables diferencias clásicas entre los dos sistemas de control de constitucionalidad por antonomasia (concentrado y difuso), al existir una serie de elementos comunes. (8)

Resulta, entonces, inadmisibles valerse del argumento de la existencia de un sistema concentrado "atenuado" o "reforzado", para circunscribir la interpretación y aplicación de la Constitución de modo exclusivo o monopólico en la Sala Constitucional, pues de ser así se limitaría su valor normativo inmediato y directo. De otra parte, un monopolio de tal índole atentaría frontalmente contra el principio de equilibrio y colaboración de los poderes en el marco de un Estado social y democrático de derecho. (9)

Ahora bien, debe evitarse que el Juez común, al momento de interpretar y aplicar la Constitución, asuma una actitud conservadora, pasiva y sectorial, empleando instrumentos hermenéuticos propios de su especialidad, prescindiendo de las categorías dogmáticas del Derecho Constitucional. Resulta, entonces, de vital importancia que el Juez ordinario cuente con una clara conciencia constitucional o "voluntad de Constitución" (10) que permita el desarrollo pleno del carácter normativo de la Constitución.

Obviamente, los Votos N° 3035-96, 3036-96 y 3038-96 de la Sala Constitucional son encomiables al dar pasos sustancialmente relevantes para romper con el monopolio interpretativo y aplicativo de la Constitución, admitiendo una pluralidad de intérpretes y aplicadores de ésta, todo en aras del principio de la supremacía de la Constitución.

### **3. El juez contencioso administrativo como garante o defensor natural de los derechos fundamentales**

La Sala Constitucional enfatiza que "*... los tribunales contencioso administrativos sí pueden-deben conocer de la violación de derechos fundamentales, que lo es, por definición, del Derecho de la Constitución...*"

Esa idea es coronada al estimar lo siguiente (considerandos V, VI y IV, respectivamente):

*"... En consecuencia ... los tribunales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa son competentes para garantizar directamente los derechos y libertades fundamentales frente a las vías de hecho y, en general, a los actos o normas de la Administración: competencia que les corresponde concurrentemente con la de amparo encomendada a esta Jurisdicción Constitucional y desde luego, sin perjuicio de la supremacía de esta última y de la vinculariedad de sus precedentes y jurisprudencia ..."*

Evidentemente, el Juez Contencioso-Administrativo es erigido en garante para mantener y restablecer el goce de los Derechos Fundamentales consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes (artículo 48 de la Constitución Política y 29 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional) frente a las actuaciones materiales de la Administración no fundadas en un acto administrativo eficaz (artículo 357 de la Ley General de la Administración Pública) que hayan violado, violen o amenacen violar esas garantías.

Consecuencias prácticas del reconocimiento expreso del Juez Contencioso Administrativo como defensor natural de los Derechos Fundamentales. son las siguientes:

a) El Juez ordinario también debe velar por la supremacía de la Constitución, por lo que no constituye una tarea exclusiva del Juez constitucional. (11)

b) Se reconoce explícitamente el valor normativo directo e inmediato para el Juez y los Tribunales del Derecho de la Constitución.

e) La competencia para conocer de la conculcación potencial o actual de los Derechos Fundamentales no es exclusiva de la Sala Constitucional, sino que es concurrente o compartida con el Juez Contencioso Administrativo. Lo anterior, tal y como se pone de manifiesto en los votos, no implica confundir los alcances, en tanto remedios procesales, del recurso de amparo y el proceso sumario interdictal por vías de hecho.

#### **4. La desaplicación sin declaratoria de inconstitucionalidad: una sanción menor atinente a la esfera de eficacia y no de validez de la norma o acto aplicable al caso concreto**

A nuestro juicio, el punto medular de la constitucionalidad o no del artículo 8, párrafo primero, inciso 10, de la Ley Orgánica del Poder Judicial o de su interpretación, no está constituido por la disyuntiva entre un sistema de control de constitucionalidad concentrado, difuso o mixto. En efecto, es perfectamente factible la coexistencia de la atribución jurisdiccional de desaplicar la norma o acto manifiestamente inconstitucional, con un sistema europeo o austriaco de control de constitucionalidad.

La afirmación anterior obedece a que nos enfrentamos a dos conceptos jurídico-dogmáticos totalmente distintos. Es decir, una cosa es la competencia para declarar la nulidad por inconstitucionalidad de una ley o de cualquier otro acto (de alcance particular o general) sujeto al Derecho Público con efectos *ex tunc* y *erga omnes*, y otra totalmente

distinta, desaplicar inter partes y para el caso concreto una ley, otra norma o un acto manifiestamente inconstitucional.

La figura de la desaplicación no es un instrumento ideado para controlar la constitucionalidad de las leyes, otras normas y actos sujetos al Derecho Público, sino para ejercitar la función jurisdiccional de forma congruente con el bloque de constitucionalidad, y, desde luego, con principios generales de gran trascendencia como los de la supremacía constitucional, la vinculación más fuerte y directa del texto constitucional y la unidad del ordenamiento jurídico.

La afirmación precedente queda demostrada con la imposibilidad de la Sala Constitucional para dictar las denominadas "sentencias estimatorias de desaplicación", esto es, las que no anulan o eliminan la norma o acto impugnado pero declaran su inaplicabilidad para el caso concreto. El artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional impide esta clase de sentencias al otorgarle a la declaratoria de inconstitucionalidad efectos generales. (12)

Adicionalmente, la desaplicación de una ley, un reglamento o un acto administrativo manifiestamente inconstitucional, es una sanción menor atinente a la esfera de eficacia y no de validez de la norma o del acto desaplicado, puesto que, permanecen válidos y producen efectos jurídicos para otros supuestos (13). Lo único que acarrea la desaplicación es la negación de los efectos con alcance limitado al caso concreto. (14)

En consecuencia, cuando el órgano jurisdiccional ordinario desaplica una ley, otra norma o un acto inconstitucional, no existe un ejercicio paralelo o concurrente de competencias que riña con el sistema concentrado diseñado por el propio texto constitucional o con el valor de la seguridad jurídica.

Es menester observar que el justiciable no conforme con la desaplicación de la norma o acto al caso concreto, tiene plenamente abierta la posibilidad de interponer una acción de inconstitucionalidad, para que, de esa forma, la Sala Constitucional, en su calidad de intérprete supremo, vierta la última palabra, esto es, para que resuelva definitivamente y con efectos generales. (15)

##### **5. Sometimiento del juez ordinario a la constitución: ¿constituye la desaplicación una potestad constitucional implícita del juez común?**

Se ha sostenido que dentro del marco de un sistema de control de constitucionalidad concentrado el Juez ordinario, como todo funcionario público, está impedido, por el principio de legalidad (artículo 11 de la Constitución Política) para aplicar de forma directa la Constitución y desaplicar una norma o acto para un caso concreto aunque los considere en contraste con ésta, por cuanto no existe ninguna norma que le autorice y atribuya expresamente esas competencias. (16)

Discrepamos de esa postura, toda vez que el ordinal 154 de la Constitución Política

señala que "El Poder Judicial **solo está sometido a la Constitución** y a la ley..." (la negrita es nuestra). De esta manera, el Constituyente dispuso que los Jueces ordinarios están sometidos y vinculados de forma directa e inmediata a la Constitución, lo que los obliga a defenderla mediante su interpretación y aplicación. Obsérvese que el Juez del orden común tiene, a tenor de ese precepto, una vinculación más fuerte con la Constitución que con la propia ley. Asimismo, el artículo 11 *ibidem* le impone a todo funcionario público el deber de observarla y cumplirla a cabalidad.

En otro orden de ideas, debe reiterarse que la desaplicación para el caso concreto no constituye un instrumento del control concentrado de constitucionalidad delineado en la Constitución y desarrollado por la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

En lo tocante a si la Constitución le atribuye al Juez ordinario el poder-deber de desaplicar la norma o acto manifiestamente inconstitucional es preciso observar que el artículo 153 *ibidem*, le otorga al Poder Judicial, entre otras funciones, la de "... *conocer las causas ... resolver definitivamente sobre ellas y ejecutar las resoluciones que pronuncie...*", de modo que una potestad implícita que integra su función de resolver definitivamente las causas sometidas a su conocimiento es la de desaplicar la norma o acto manifiestamente inconstitucional para el caso concreto.

Bajo esa inteligencia, el artículo 8, párrafo primero, inciso 1°, de la Ley Orgánica del Poder Judicial No. 7333 de 5 de mayo de 1993, a contrario sensu, especifica y desarrolla una de las potestades del Juez ordinario dentro del marco de la función general que debe desplegar éste a tenor del texto constitucional.

El Juez común, al desaplicar una norma o acto manifiestamente inconstitucional, no está ejerciendo un control de constitucionalidad de la norma o del acto, simplemente se limita a concretar su deber de sometimiento absoluto a la Constitución, respetando principios fundamentales como el de su supremacía jerárquica y la unidad del ordenamiento jurídico. Asimismo, al actuar de esa forma lo hace de conformidad con los artículos 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y 8, párrafo primero, inciso 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial supracitada.

La ley ordinaria no le confiere al Juez común el rol de contralor de la constitucionalidad a contrapelo del texto constitucional, simplemente le concede la potestad de desaplicar la norma o acto evidentemente inconstitucional, vinculándolo a las normas, valores, principios constitucionales, y a los precedentes que la propia Sala Constitucional ha sentado, dado sus efectos *erga omnes* y al carácter de intérprete supremo, no único que ostenta ésta.

Debe señalarse que si el juez ordinario debe interpretar y aplicar la norma o el acto para el caso concreto, según los precedentes de la Sala (artículo 8, párrafo primero, inciso 10, de la Ley Orgánica del Poder Judicial), igual facultad debe tener para desaplicar, por inconstitucional, la norma o acto cuando así lo indique de manera manifiesta e inequívoca la doctrina establecida por la Sala Constitucional y el Derecho de la Constitución.

## **6. ¿Cuándo puede el juez común desaplicar una norma o acto para el caso concreto?**

El juez ordinario puede enfrentar, al momento de determinar si la norma o el acto resultan aplicables a la especie fáctica objeto de la litis, tres estados psicológicos: a) un estado de certeza de constitucionalidad; b) un estado dubitativo, fundado u objetivo, de la constitucionalidad, y c) un estado de certeza de inconstitucionalidad manifiesta. El primero supone un juicio positivo de la norma o del acto, y los dos últimos un juicio negativo, el segundo debe consultarse y el tercero, en nuestra opinión, no es necesario consultarlo.

Sobre el particular, nos interesa, especialmente, el tercer estado psicológico enunciado. El estado de plena certeza de la inconstitucionalidad de la norma o del acto debe ser evidente y manifiesto. Ese carácter de inconstitucionalidad manifiesta o evidente depende de varios factores, tales como:

- a) El choque o colisión frontal y palpable de la norma o del acto con el tenor literal del precepto constitucional, sobre todo en tratándose de los Derechos Fundamentales.
- b) El quebranto evidente y palmario de los principios y valores constitucionales.
- c) El contraste de la norma o acto con una línea jurisprudencial nítida de la Sala, dada la eficacia *erga omnes* de sus precedentes (artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional).

En estos supuestos, el juez no tiene dudas fundadas de constitucionalidad, por lo que no debe plantear la consulta de constitucionalidad, debe limitarse a desaplicar la norma o el acto manifiestamente inconstitucional.

Lo anterior encuentra, también, justificación en otros argumentos tales como los principios de celeridad y economía procesales así como en el derecho constitucional a una justicia pronta y cumplida (artículo 41 de la Constitución Política), dado que, cuando la transgresión al texto, valores, principios o jurisprudencia constitucional es evidente y manifiesta, no se justifica la suspensión del proceso a efecto de plantear la consulta y ser evacuada.

Ahora bien, resulta lógico que en este caso el Juez debe fundamentar y motivar cómo y por qué los preceptos, valores, principios constitucionales y jurisprudencia de la Sala Constitucional resultan aplicables o tienen relación directa con el sub-judice, quedando tales motivaciones sujetas al control ejercitado por el superior en grado.

## **7. ¿Qué normas y actos puede desaplicar el juez ordinario?**

### **A. Leyes formales**

Con relación a las normas con rango de ley formal, se pueden plantear serias dudas acerca de su desaplicación para el caso concreto, dado que, el Juez ordinario también está

sometido a la ley (artículo 154 de la Constitución Política).

Empero, los principios de la supremacía constitucional (artículo 10 Constitución Política), vinculación o sometimiento más fuerte a la Constitución (artículo 154 Constitución Política), la eficacia directa e inmediata de los preceptos constitucionales y el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Sala Constitucional, le imponen al órgano jurisdiccional defender, en el caso concreto, la Constitución, cuando la ley sea manifiesta y evidentemente inconstitucional, en los términos supra indicados, y no guarde la más mínima hesitación de constitucionalidad. (17)

El contraste de la ley con el Derecho de la Constitución debe ser objetivo, es decir, que salte a la vista del juez por una mera confrontación del texto legal con la norma, principio, valor o jurisprudencia constitucional.

No obstante, de previo a arribar a tal juicio negativo de constitucionalidad el juez debe procurar, realizando un esfuerzo hermenéutico importante, adaptar el contenido de la ley a los preceptos, valores y principios constitucionales aplicando el principio de interpretación conforme con la Constitución.

En esta tesitura, cuando el Juez ordinario tenga la más mínima duda de constitucionalidad de la ley, al no ser flagrante la infracción del Derecho de la Constitución, debe elevar inmediatamente la consulta judicial de constitucionalidad.

En torno a la posición de la Sala Constitucional sobre este tópico, en los tres votos objeto de estudio (Nos. 3035-96, 3036-96, 3038-96, considerandos III, IV y II, respectivamente), después de indicar el carácter vinculante del Derecho de la Constitución y la necesidad de aplicarlo prescindiendo de normas y actos intermedios de desarrollo, es enfática al señalar lo siguiente:

*"... b) Sin embargo, al hacerlo no pueden desaplicar, por su propia autoridad, leyes u otras normas que consideren inconstitucionales, en cuyo caso deberán formular ante la Sala la correspondiente consulta judicial de constitucionalidad, en la forma prevista por los artículos 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y 80 inciso 1°, párrafo 2° de la Ley Orgánica del Poder Judicial:*

*c) Lo anterior, salvo que existan precedentes o jurisprudencia de esta Sala Constitucional, los cuales sí deberían acatar, incluso cuando para hacerlo deban desaplicar leyes u otras normas que resulten incompatibles con ellos (ver sentencia 1185-95 de las 14:33 horas del 22 de marzo de 1995, precisamente sobre la constitucionalidad del citado artículo 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). (18)*

*Está claro que el Juez del orden común ostenta esa facultad, siempre y cuando los "precedentes" y la "jurisprudencia" constitucionales permitan el encuadramiento del nuevo caso sub judice, pues tal es el propósito de la norma contenida en el artículo 8.1, párrafo final, de la Ley Orgánica del Poder Judicial."*

Evidentemente, la Sala Constitucional sólo admite la desaplicación de una ley formal cuando existan precedentes o jurisprudencia de la Sala (v. gr. en materia de normas atípicas de presupuesto, leyes que establezcan penas o sanciones perpetuas, etc.), estimándola inviable en los supuestos a) y b) señalados en el acápite anterior, esto es, cuando no exista precedente de la Sala pero la ley contraste, evidente y manifiestamente, con el texto gramatical de la norma constitucional o con el contenido propio de los principios y valores constitucionales.

Ahora bien, debe tomarse en cuenta que muchos principios y valores constitucionales se encuentran desarrollados en la jurisprudencia de la Sala, lo que amplía las posibilidades de desaplicación de una ley.

Los votos suponen un innovación notable, puesto que, en la parte dispositiva del Voto No. 1185-95 de las 14:33 hrs. del 2 de marzo de 1996, se indicó que el artículo 8, inciso 1), de la Ley Orgánica del Poder Judicial no es inconstitucional "*... siempre que se interprete que veda al juez del orden común capacidad para desaplicar normas o actos inconstitucionales con carácter in casu e inter partes, pero permitiéndole consultar a la Sala Constitucional cuando tenga duda fundada de la inconstitucionalidad de la norma o acto aplicable al caso concreto ...*"

Constituye una innovación significativa, por cuanto, de la parte dispositiva del voto de mayoría N° 1185-95, parece inferirse que la consulta facultativa de constitucionalidad dejó de ser tal para convertirse en preceptiva (19), adicionalmente ese voto contenía una interdicción general dirigida al Juez ordinario para desaplicar cualquier norma o acto, independientemente de su jerarquía (legal o infra legal), sin considerar, incluso, la existencia de precedentes.

Debe resaltarse como el razonamiento de la Sala pone de manifiesto que la desaplicación de una ley, al existir precedentes, no supone declarar su inconstitucionalidad, sea ejercer competencias de contralor de constitucionalidad, esto es, esa figura jurídica no riñe con el sistema concentrado de constitucionalidad.

Por último, es menester indicar como los Magistrados Mora Mora y Piza Escalante en la nota puesta a los votos van más allá de la mayoría al admitir la desaplicación por los administradores de justicia de las leyes u otras normas incompatibles con los principios, normas constitucionales y precedentes de la Sala Constitucional, al entender que el artículo 8, inciso 1), de la Ley Orgánica del Poder Judicial estableció un control difuso de constitucionalidad. Matizamos esa posición reiterando que, independientemente del sistema de control de constitucionalidad conformado por el constituyente y el legislador ordinario, la desaplicación de la ley, norma o acto manifiestamente inconstitucional es una cuestión atinente a su esfera de eficacia y no de validez. La desaplicación de la ley, norma o acto por el órgano jurisdiccional no constituye un argumento más para justificar la existencia de un sistema difuso, ni se contrapone a la concepción de un sistema concentrado, simplemente afirma el carácter normativo directo e inmediato del Derecho de la Constitución.

## **B. Normas y actos de rango infra legal**

En lo relativo a las normas y actos infra legales (disposiciones generales o reglamentos, simples decretos, acuerdos y resoluciones), los votos de la Sala no dejan margen de duda acerca del poder-deber del Juez Contencioso Administrativo para desaplicarlos por propia autoridad, al estimar (considerandos IV, V, III):

*"... en tratándose de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y dado que ésta sí tiene competencia constitucional para conocer de la legalidad y, por ende, de la constitucionalidad de los actos y normas administrativos (artículo 49 de la Constitución Política), en este caso la prohibición de desaplicar por propia autoridad las normas constitucionales se limita a las de rango de ley formal, de manera que sí pueden-deben hacerlo con las de rango infra legal."*

Para esta hipótesis la Sala Constitucional no señala límites, aunque debe entenderse que la desaplicación procede cuando sean evidentemente disconformes con los preceptos, valores, principios constitucionales y precedentes de ese órgano.

Se reitera que la posición externada por la Sala en estos votos significa un progreso sustancial con respecto al N° 1185-95 que impedía toda desaplicación, incluso la de normas y actos infra legales.

Asimismo, se ratifica la tesis que hemos venido sustentando en este desarrollo, sea que la desaplicación es una sanción atinente a la esfera de eficacia de la norma o acto, y no supone el ejercicio de funciones propias de contralor de constitucionalidad (declaratoria de inconstitucionalidad -nulidad-), por lo que no entra en abierta contraposición con un sistema concentrado.

## **8. Principio de interpretación del ordenamiento jurídico conforme al derecho de la Constitución**

### **A. Planteamiento general**

En virtud de la supremacía o prioridad jerárquica (*lex superior*) y cualitativa de la Constitución, y desde luego, de su carácter normativo, todos los operadores jurídicos, y en especial los Jueces, están obligados a interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico de consuno con las reglas, principios, valores constitucionales y la jurisprudencia de la Sala Constitucional, elementos que operan como parámetro hermenéutico (20). La Constitución deviene, así, en el contexto sistemático dominante en el cual ha de interpretarse cualquier norma, acomodándola al sentido más adecuado de las exigencias de la misma. (21)

A través de este principio la Constitución se convierte "*... en el elemento de coordinación e integración de todo el ordenamiento jurídico*" (22), al ser fuente de criterios y directrices que le permiten al operador jurídico colmar las lagunas del sistema jurídico.

(23)

En los votos N° 3035-96, 3036-96 y 3038-96, la Sala Constitucional reconoce expresamente este principio y lo tiene por estrechamente ligado a la vinculación directa del Derecho de la Constitución para el órgano jurisdiccional, al puntualizar (considerandos III, IV, II, respectivamente) lo siguiente:

*"...a) El Derecho de la Constitución les vincula directamente, y así deben aplicarlo en los casos sometidos a su conocimiento, sin necesidad de leyes u otras normas o actos que lo desarrollen o hagan aplicable, lo mismo que deben interpretar y aplicar todo el resto del ordenamiento en estricta conformidad con sus normas y principios..."*  
(la negrita no es del original)

**B. ¿Se contrapone el principio de interpretación del ordenamiento jurídico conforme con el derecho de la Constitución con el carácter vinculante *erga omnes* de la jurisprudencia o precedentes de la jurisdicción constitucional?**

Parece existir una contraposición insalvable entre el principio de interpretación del ordenamiento jurídico conforme con el Derecho de la Constitución, el que admite todo género de interpretaciones, por parte de los operadores jurídicos -Administración y Tribunales- de las normas infraconstitucionales bajo la condición de su compatibilidad con la Constitución, y la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Sala Constitucional (artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional) al ser sus interpretaciones sobre el ordenamiento subconstitucional vinculantes para los aplicadores del Derecho. El primero admite una pluralidad de intérpretes, quizá con detrimento de la seguridad jurídica, y la segunda tiende a monopolizar en un órgano jurisdiccional la hermenéutica del texto constitucional, impidiendo la interpretación creadora de Jueces y funcionarios administrativos compatible con el bloque de constitucionalidad. (24)

A nuestro juicio, esa incompatibilidad es solamente formal o aparente, puesto que, el Derecho de la Constitución se encuentra integrado, entre otros elementos, por los precedentes de la Sala Constitucional, los que, al propio tiempo, han desarrollado algunos valores y principios constitucionales.

De otra parte, aunque la Sala Constitucional haya dictado una "sentencia desestimatoria interpretativa conforme a la Constitución", cualquier otra interpretación de los Jueces de la norma previamente impugnada congruente con el Derecho de la Constitución es válida y no quebranta el carácter vinculante de su jurisprudencia, puesto que, el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional proscrib, únicamente, la interpretación del ordenamiento infraconstitucional en contraste con el bloque de constitucionalidad. (25)

**C. Definición**

Desde una perspectiva general, supone que el Juez ordinario debe optar o acoger,

entre las varias soluciones interpretativas, la que permita una interpretación de la ley, norma o acto conforme al Derecho de la Constitución, prescindiendo de las que los colocan al margen de éste (26). Esto es, el hermeneuta debe escoger la opción interpretativa que se mantiene dentro de los parámetros constitucionales.

En términos prácticos, supone, por parte del Juez que aplica e interpreta una ley, norma o acto, el deber de encontrar su concordancia con la Constitución, antes de desaplicarlos o de efectuar la consulta facultativa de constitucionalidad.

Este principio se sustenta en "... una doble presunción: subjetiva de que el legislador realizó su función dentro de los límites constitucionales (*favor legislatoris*): y objetiva de que la ley se ajusta a los parámetros establecidos por la Constitución (*favor legis*)" (27). Esta última supone que la norma o acto no adolece de ningún vicio que lo invalide y su fundamento radica en la necesidad de conservar el Derecho.

El problema que se plantea es si al aplicar este principio deben los Jueces asumir una interpretación unívoca. La respuesta es negativa, pues al interpretarse un norma o un acto puede surgir una pluralidad de interpretaciones de su conformidad, igualmente correctas y conformes. Lo anterior obedece al carácter concentrado, indeterminado, fragmentario o abierto de muchos preceptos constitucionales y al contexto de consenso en el que surge la Constitución.

Esa interpretación de la norma o acto congruente con el Derecho de la Constitución, puede tener lugar, tal y como señala Hesse "...donde la ley, sin el recurso a puntos de vista jurídico-constitucionales permite una interpretación compatible con la Constitución: puede tener igualmente lugar cuando un contenido ambiguo o indeterminado de la ley resulta precisado gracias a los contenidos de la Constitución". (28)

No sobra, por lo demás, advertir que la interpretación no cabe contra el texto y sentido de la propia ley, siendo recomendable no forzar el tenor literal de ésta.

#### **D. Fundamento**

Surge del principio *favor legitimatis*, que pretende conservar el derecho para evitar el denominado *horror vacui* producido por la anulación de una ley (29), asegurar la supremacía de la Constitución y respetar la seguridad jurídica.

También encuentra fundamento en otros principios tales como el de jerarquía normativa, seguridad jurídica entroncado con los de unidad y coherencia (30), los que suponen una interpretación coordinada del ordenamiento jurídico para evitar antinomias. También juega un rol importante el principio de la plenitud hermética del ordenamiento jurídico, a efecto de evitar lagunas. (31)

## **E. Regulación legal**

A diferencia de otros ordenamientos jurídicos donde el principio se encuentra plenamente positivizado (32), en el nuestro se puede inferir fácilmente del artículo 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El inciso 1º del párrafo 1º de ese numeral establece que el órgano jurisdiccional no puede interpretar las leyes, normas o actos de manera contraria a los precedentes o jurisprudencia de la Sala Constitucional, a contrario sensu, debe entenderse que el administrador de justicia debe interpretarlos conforme al Derecho de la Constitución.

Como se ve ese precepto impone una interpretación de las leyes, normas y actos *secundum constitutionem*, es decir, dentro del amplio abanico de significados o sentidos el Juez debe optar por el conforme con el Derecho de la Constitución.

## **F. Trascendencia**

El principio de interpretación del ordenamiento jurídico conforme al Derecho de la Constitución enunciado por la Sala Constitucional en los votos N° 3035-96, 3036-96 y 3038-96, tiene una trascendencia enorme en cuanto a la creación judicial del Derecho y, en general, en relación al funcionamiento de Jueces y Tribunales en su labor diaria de administrar justicia.

El principio presupone abrir el sistema de fuentes a la labor creativa del Derecho por parte del Juez, las normas no tendrán únicamente un sentido gramatical sino también el extraído por el Juez o Tribunal para tenerlas por conformes con el Derecho de la Constitución. (33)

De esa forma, la jurisdicción ordinaria relativiza su sometimiento a la ley (artículo 154 de la Constitución Política), esto es, deja de ser la boca que pronuncia las palabras de la ley, para introducir y conformar una doctrina que se incorpora al Derecho objetivo, e interpreta creativamente la ley (en relación a su texto literal), contribuyendo positivamente al proceso de transformación social. (34)

Merced a este principio, la jurisdicción ordinaria goza de un campo muy fértil en el cual puede efectuar una interpretación constitucional de eficacia directa e inmediata. (35)

(1) Sobre el particular, Schneider distingue dentro del supraconcepto "validez constitucional", entre "aplicación directa" (concreción) y "eficacia mediata" (actualización) o aplicación indirecta de las normas constitucionales, entendiendo por la primera "la consciente y querida concreción de la Constitución, según reglas técnicas fijas, por los

órganos estatales y miembros de la organización jurídica, siempre que se traduzca en la preparación y adopción de medidas y decisiones por parte del poder público. Por su parte, la eficacia indirecta o mediata está referida al momento en que "las normas constitucionales son cumplidas y actualizadas, consciente o inconscientemente, por centros estatales de decisión, instituciones sociales y ciudadanos, pero, desde luego, no por un mandato expreso o por coacción", por ello, indica que "sólo los órganos estatales, autoridades y los tribunales pueden aplicar directamente la Constitución, mientras que los efectos indirectos se manifiestan a través de la conducta de personas concretas" SCHNEIDER (Hans Peter), Democracia y Constitución, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 75.

(2) Así PECES-BARBA (Gregorio), La Constitución Española de 1978, un estudio de Derecho y Política, Valencia, Fernando Torres-Editor, 2a. edición, 1984. p. 99

(3) V. GARCIA DE ENTERRIA (Eduardo), La Constitución Española de 1978, un estudio de Derecho y Política, Valencia Fernando Torres-Editor, 2a edición, 1984, p. 49.

(4) Así GARCIA DE ENTERRIA (Eduardo), La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional, Madrid, Ed. Civitas, reimpresión 3a edición, 1991, pp. 49-50. V. en igual sentido PEREZ TREMP (Pablo), Tribunal Constitucional y Poder Judicial, Madrid, CEO., 1985, p. 119. SANTAMARIA PASTOR (J.A.), Principios de Derecho Administrativo, Madrid, Ed. Centro Estudios Ramón Areces, S.A., 1990, pp. 149-152. MOVILLA ALVAREZ (Claudio), Sistema Político y Jurisdicción Contencioso-Administrativa. División de Poderes e Interpretación. Hacia una teoría de la praxis constitucional, Madrid, Ed. Tecnos, 1987, p. 101.

(5) Así FREIXES SANJUAN (T.) y REMOTTI CARBONELL (J.C.), Los Valores y Principios en la Interpretación Constitucional. Revista Española de Derecho Constitucional, No. 35, may-ago. 1992, pp. 104-105. LUCAS VERDU (Pablo), El Sentimiento Constitucional, Madrid, Reus, 1985, p. 117

(6) V. DIEZ-PICAZO (Luis), Tribunal Constitucional y Poder Judicial. División de Poderes e Interpretación. Hacia una teoría de la praxis constitucional, Madrid, Ed. Tecnos. 1987, p. 83.

(7) En este sentido la doctrina ha distinguido entre el juez constitucional en sentido estricto y el juez constitucional en sentido amplio, siendo este último el juez ordinario que está vinculado fuerte y directamente a la Constitución, y por ende tiene el deber de instrumentalizar su valor normativo directo e inmediato. V. sobre el particular RUBIO LLORENTE (Francisco), Sobre la relación entre el Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la Jurisdicción Constitucional. Revista Española de Derecho Constitucional, No. 4, ene-abr., 1982, p. 42. CRUZ VILLALON (Pedro), ¿Reserva de Constitución? Revista Española de Derecho Constitucional, No. 9. sep-dic. 1983, p. 206.

(8) Así BALAGUER CALLEJON (M.L.), La interpretación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria, Madrid, Ed Civitas, la. edición, 1990, p. 32. CAPPELLETTI (Mauro), El control de la constitucionalidad de las leyes en el Derecho Comparado. La Justicia Constitucional, México, UNAM, 1987, p. 23.

(9) V. BALAGUER CALLEJON (M.L), op of, p 35, SANTAMARIA PASTOR (J Mj, op. cit., p. 162: FERNANDEZ CARNICERO (OJ.), La interpretación de la norma constitucional. La Constitución y las fuentes del Derecho, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1979, p. 795. ZAFRA VALVERDE (J.), La interpretación de las Constituciones Revista de Estudios Políticos, Madnd. 1971, pp. 49 y ss.

(10) Así HESSE (Konrad). Elementos de Derecho Constitucional, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, p 66.

(11) Cfr con SOLANO CARRERA (Luis Fernando). La aplicación directa de la Constitución (el caso de Costa Rica). Revista Judicial, Año XIX, No. 61, abril 1995, pp. 45, 55-56

(12) V. HERNANDEZ VALLE (Rubén), Derecho Procesal Constitucional, San José, Ed. Juricentro, 1994, p. 386.

(13) Así ORTIZ ORTIZ (Eduardo), Nulidades del Acto Administrativo en la Ley General de la Administración Pública. Revista del Seminario Internacional de Derecho Administrativo, San José, Colegio de Abogados, 1981, pp 459-466 "La ley ordinaria no queda, por inaplicarse al caso suprimida; sino que sigue vigente hasta tanto no sea declarada inconstitucional por el órgano competente" MORA MORA (Luis Paulino) y NAVARRO SOLANO (Sonia), Constitución y Derecho Penal, San José, Escuela Judicial, 1995, p. 33.

(14) Conviene traer a colación algunos intentos definitorios de la figura jurídica de la desaplicación: "La inaplicabilidad consiste, entonces, en que los efectos de una determinada norma o acto no son aplicables a una determinada situación..." HERNANDEZ VALLE (R.), Derecho Procesal Constitucional..., p. 354. "Significa fundamentalmente que el acto administrativo ilegal queda vivo y continúa produciendo efectos, pero éstos son suprimidos exclusivamente para el caso..." ORTIZ ORTIZ (Eduardo), Tesis de Derecho Administrativo, U C.R., Facultad de Derecho, Tesis 1, 1972, p. 11 (texto mimeografiado)

(15) Si la propia evacuación de la consulta no precluye la posibilidad de plantear una acción de inconstitucionalidad, con mayoría de razón la desaplicación tampoco la precluye. V. HERNANDEZ VALLE (E), Derecho Procesal Constitucional., p 453.

(16) Así SOLANO CARRERA (L.F.), La aplicación directa de la Constitución..., p. 45.

(17) "... todos los jueces de la República deben aplicar directamente la Constitución, razón por la que están obligados a desaplicar otras normas generales y los actos sujetos al Derecho Público que estimen contrarios al marco constitucional, aunque sea competencia exclusiva de la Sala Constitucional el reconocer la inconstitucionalidad de esas normas y actos..." MORA MORA (Luis Paulino), La Jurisdicción Constitucional Costarricense., citado por SOLANO CARRERA (L.F.), La aplicación directa de la Constitución..., p. 47. En igual sentido MORA MORA (Luis Paulino) y NAVARRO SOLANO (Sonia), Constitución y Derecho Penal..., pp. 30-33.

(18) En la parte dispositiva del Voto No. 1185-95 de las 14:33 hrs. del 2 de marzo de 1995, publicado por primera vez en el Boletín Judicial N° 91 del viernes 12 de mayo de 1995 -del que desconocemos la parte considerativa pues no se ha publicado íntegramente el voto de mayoría y el de minoría-, la Sala Constitucional dispuso por mayoría y en lo conducente:

"2... Se declara que no es inconstitucional el inciso 1) del artículo 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, siempre que se interprete que veda al juez del orden común capacidad para desaplicar normas o actos inconstitucionales con carácter "in casu et ínter partes", pero permitiéndole consultar a la Sala Constitucional cuando tenga duda fundada de la constitucionalidad de la norma o acto aplicable al caso concreto. 3. Finalmente, no es inconstitucional el párrafo del inciso 1) del artículo 8 de la ley Orgánica del Poder Judicial, que obliga a los jueces a interpretar o aplicar normas o actos a un caso concreto, de conformidad con los precedentes o jurisprudencia de la Sala Constitucional..."

(19) Tesis sostenida por SOLANO CARRERA (L.F.), La aplicación directa de la Constitución..., p. 51.

(20) "En consecuencia, pues, toda autoridad jurisdiccional, respetando la superioridad normativa de la Constitución y vinculado por ella, debe interpretar el ordenamiento jurídico a la luz de la norma fundamental, tanto en conflictos públicos como privados. Para ello deberá buscar dicha autoridad los principios generales, expresos o tácitos, que en la Constitución se encuentre para interpretar e integrar el resto del ordenamiento, ya que su constitucionalización les otorga una preferencia sobre cualquier otro principio general sea cual sea su origen" PEREZ TREMPS (P.), op. cit., p. 190.

(21) V. DELGADO BARRIO (Javier), Reflexiones sobre el artículo 106.1 CE: El control jurisdiccional de la Administración y los principios generales del derecho. Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Madrid, Ed. Civitas, Tomo III, 1991, p. 2317.

(22) PEREZ TREMPS (P.), op. cit., pp. 188-189.

(23) V. SANTAMARIA PASTOR (J.M.), op. cit., p. 163-164. APARICIO PEREZ (Miguel), La aplicación de la Constitución por los jueces y la determinación del obieto del amparo constitucional. Revista del Centro de Estudios Constitucionales, N° 3, mayo-agosto 1989, p. 50.

(24) V. HERNANDEZ VALLE (R.), Derecho Procesal Constitucional..., pp. 374-376. desarrollado algunos valores y principios constitucionales.

(25) V. HERNANDEZ VALLE (R.), Derecho Procesal Constitucional ..., pp. 397-398.

(26) V. CANOSA USERA (Raúl), Interpretación Constitucional y fórmula política, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1988, p. 206.

(27) PEREZ LUÑO (Antonio), Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución, Madrid, Ed. Tecnos, SE., 1984, p. 280.

(28) HESSE (Konrad), op. cit., p. 51.

(29) La anulación de una ley provoca graves efectos, pues la misma deja un vacío en el ordenamiento jurídico el cual no puede ser colmado de manera inmediata por el legislador, además de generar una situación de desconcierto para la totalidad de los poderes públicos y los ciudadanos V. GARCIA DE ENTERRIA (E.), La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional..., p. 96.

(30) V. op. ult. cit., p. 97. HESSE (K), op. cit., p. 51.

(31) PEREZ LUÑO además de los fundamentos formales del principio señala como éste supone la transposición de un postulado del Derecho natural a la teoría del constitucionalismo y del Estado de Derecho, pues no es un "mero banco de prueba de la adecuación formal de las leyes, es decir, de su respeto a las reglas de procedimiento que en cada sistema jurídico determinan la producción normativa, sino que es un criterio material que enjuicia el contenido de las normas y su conformidad con el contenido de la Constitución en su conjunto, o sea, con el sistema de valores, principios y normas que deben informar todo el ordenamiento jurídico". op. cit., pp. 282-283.

(32) En España la Ley Orgánica del Poder Judicial 6/1985, del 10 de Julio, en su artículo 5.1 dispone:

"La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismo que

resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos..."

(33) V.BALAGUER CALLEJON (ML.), op. cit., p. 50.

(34) V. op. cit. oit., p. 57.

(35) Se afirma, incluso, que el principio de interpretación del ordenamiento jurídico conforme a la Constitución permite un control difuso de la constitucionalidad de la ley, pese a la existencia de un sistema concentrado, en cuanto se aplica según lo que el órgano contralor de la constitucionalidad entiende que es conforme con la Constitución V. DE LA QUADRA (Tomás), Interpretación de la Constitución y Órganos del Estado. División de Poderes e interpretación. Hacia una teoría de la praxis constitucional, Madrid, Ed. Tecnos, 1987, p. 30.