

Relaciones jurisdicción ordinaria y justicia constitucional

Ernesto Jinesta L.

Sumario:

Introducción. 1.- Interrogantes. 2.- Supremacía y valor normativo inmediato y directo del derecho de la Constitución. 3.- ¿Impide un sistema concentrado de control de constitucionalidad que el juez ordinario interprete y aplique directamente la Constitución? 4. - Juicio negativo de constitucionalidad por el juez ordinario: Desaplicación de la norma o acto inconstitucional con vista en los precedentes de la Sala Constitucional. A.- Juicio negativo de constitucionalidad. B.- ¿Qué normas y actos puede desaplicar el juez ordinario cuando exista precedente de la Sala Constitucional? B.1.- Leyes formales. B.2.- Normas y actos de rango infralegal. 5.- Juicio dubitativo de constitucionalidad de la norma o acto por aplicar: Consulta judicial de constitucionalidad. 6.- Juicio positivo de constitucionalidad. 7.- Principio de interpretación del ordenamiento jurídico conforme al Derecho de la Constitución. A.- Planteamiento general. B.- ¿Se contraponen 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? C.- Definición. D.- Fundamento. E.- Regulación legal. F.- Trascendencia.

Introducción

Los puntos de encuentro y desencuentro entre la jurisdicción ordinaria y la justicia constitucional, surgen, básicamente, a partir del análisis y estudio de una serie de instituciones tales como el carácter normativo de la Constitución o su eficacia directa e inmediata, la vinculación más fuerte de los Derechos fundamentales, la facultad del juez común de desaplicar una norma o acto de rango legal o infralegal cuando exista un precedente para un caso similar o idéntico, la consulta judicial de constitucionalidad, en caso de tener duda fundada de inconstitucionalidad, y la aplicación, por la jurisdicción ordinaria, del principio de interpretación conforme con el Derecho de la Constitución.

Las próximas líneas versan sobre esas relaciones, desde la perspectiva del Derecho positivo constitucional costarricense y su jurisprudencia.

1.- Interrogantes

Cuando se habla de la interpretación y aplicación del Derecho de la Constitución por la jurisdicción ordinaria surgen una serie de interrogantes fundamentales como las siguientes:

- a) ¿Existe un monopolio en la interpretación y aplicación del Derecho de la Constitución por el Tribunal Constitucional?

- b) ¿Es el Tribunal Constitucional el sumo o único intérprete del Derecho de la Constitución?
- c) ¿Los valores constitucionales de seguridad y certeza jurídicas imponen una interpretación y aplicación únicas del Derecho de la Constitución?
- d) ¿Atenta la pluralidad de intérpretes contra los principios de unidad, coherencia y seguridad del ordenamiento jurídico?
- e) ¿Existe una clara conciencia del juez de aplicar preferentemente el Derecho de la Constitución?
- f) ¿Existe una contracultura judicial en aplicar una ley o un reglamento que roce con el Derecho de la Constitución?
- g) ¿Riñe el principio de interpretación conforme con el Derecho de la Constitución con el carácter vinculante erga omnes de las sentencias de la Sala Constitucional?

En el curso de la presente disertación tendremos oportunidad de evacuar esas interrogantes y de arribar a algunas conclusiones que nos clarifiquen el panorama.

2.- Supremacía y valor normativo inmediato y directo del Derecho de la Constitución

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 1º, inciso a) de la Ley General de la Administración Pública y 1º Código Civil).

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 ejercer la función jurisdiccional (artículo 154 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 (...)*", 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 (...)*". En lo atinente al Poder Judicial, el artículo 154 estatuye que "(...) *sólo está sometido a la Constitución y a la ley (...)*". 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*".

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.

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.

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 el que puede traducirse en un juicio positivo de constitucionalidad de la norma o acto aplicable al caso

concreto, uno dubitativo fundado de constitucionalidad que desemboca en la consulta judicial de constitucionalidad; la aplicación de los principios y valores constitucionales que deben informar la práctica judicial -entre los que destaca el de interpretación conforme a la Constitución-, así como de la jurisprudencia de la Sala Constitucional que resulta vinculante *erga omnes*).

En los votos supracitados, 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.

3.- ¿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*.

La Sala Constitucional en el Voto No. 1185-95 de las 14:33 hrs. Del 2 de marzo de 1995, se decantó, 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.

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.

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.

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 monopolístico 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.

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" que permita el desarrollo pleno del carácter normativo de la Constitución.

Obviamente, los Votos Nos. 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 de aplicadores de ésta, todo en aras del principio de la supremacía de la Constitución.

4.- Juicio negativo de constitucionalidad por el juez ordinario:
Desaplicación de la norma o acto inconstitucional con vista en los precedentes de la Sala Constitucional

A.- Juicio negativo de constitucionalidad

Este estado de certeza negativa de inconstitucionalidad en el juez puede surgir cuando la Sala Constitucional ha dictado alguna sentencia estimatoria de inconstitucionalidad para una norma idéntica o similar. En este supuesto, el juez ordinario debe atenerse a lo preceptuado en el artículo 8º, inciso 1), párrafo in fine, de la Ley Orgánica del Poder Judicial al indicar que el funcionario que administra justicia tampoco podrá "(...) *interpretarlos ni aplicarlos de manera contraria a los precedentes o la*

jurisprudencia de la Sala Constitucional” –las leyes, normas o actos de cualquier naturaleza-.

Ese numeral referido de la LOPJ, resulta congruente con el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional que le otorga un efecto vinculante erga omnes a las sentencias vertidas por la Sala Constitucional.

Nótese que en el Voto 1185-95 de las 14:33 hrs. del 2 de marzo de 1995, la Sala Constitucional indicó en la parte dispositiva de forma explícita que “ (...) *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 (...)*”.

Bajo esta inteligencia, el juez ordinario puede desaplicar, para el caso concreto y con efectos inter partes, la norma que resulta idéntica o muy similar a una declarada inconstitucional, toda vez, que el parámetro de constitucionalidad también está integrado por los precedentes de la Sala Constitucional.

Esta tesis resulta un tanto polémica en cuanto la desaplicación de una norma, aún para el caso concreto y con efectos inter partes, supone un control de constitucionalidad, que no resulta congruente con el sistema “concentrado” de control de constitucionalidad existente en nuestro medio, según la tesis mayoritaria planteada por la Sala Constitucional en el Voto 1185-95, y más bien le imprime el carácter de difuso.

B.- ¿Qué normas y actos puede desaplicar el juez ordinario cuando exista precedente de la Sala Constitucional?

B.1.- 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. En efecto, 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, esto es, está sometido a la ley.

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 (...)*”. 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 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, siempre y cuando exista precedente de la Sala Constitucional.

Bajo esa inteligencia, el artículo 8, 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.

En estos casos el Juez común, al desaplicar una norma o acto manifiestamente inconstitucional, 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 1° de la Ley Orgánica del Poder Judicial supracitada.

La ley ordinaria simplemente le concede al órgano jurisdiccional común 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 1°, 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.

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 –por existir precedente de la Sala- y no guarde la más mínima hesitación de constitucionalidad.

En torno a esta tesis, la Sala Constitucional en los Votos 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, fue 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 8° 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).

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, en los votos citados, 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.).

Los referidos votos Nos. 3035-96, 3036-96, 3038-96, 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 1995, 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 (...)"*.

Nótese que de la parte dispositiva del voto de mayoría No. 1185-95, parece inferirse que la consulta facultativa de constitucionalidad dejó de ser tal para convertirse en preceptiva, adicionalmente ese voto contiene una interdicción general dirigida al Juez ordinario para desaplicar cualquier norma o acto, independientemente de su jerarquía (legal o infralegal), sin considerar la existencia de precedentes.

B.2- Normas y actos de rango infralegal

En lo relativo a las normas y actos infralegales (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 ordinario –específicamente Contencioso- Administrativo- para desaplicarlos por propia autoridad, al estimar (considerandos IV, V, III), lo siguiente:

"...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 infralegal."

En realidad, se trata de una tesis que va mucho más allá, puesto que, a la luz de estos Votos el juez ordinario puede desaplicar aquellas conductas formales de rango infralegal, incluso, cuando no existe un precedente de la Sala Constitucional.

5.- Juicio dubitativo de constitucionalidad de la norma o acto por aplicar: Consulta judicial de constitucionalidad

Cuando el órgano jurisdiccional del orden común, al momento de interpretar y aplicar una norma o acto al caso concreto para resolverlo, tiene duda fundada de constitucionalidad debe plantear la consulta judicial de constitucionalidad.

A través de este mecanismo el juez ordinario coadyuva, indirectamente, a que se ejerza el control de constitucionalidad sobre el ordenamiento jurídico, puesto que, sólo en virtud de su consulta puede la Sala Constitucional evacuarla y, eventualmente, dictar una sentencia estimatoria de inconstitucionalidad. El papel protagónico que pueda tener el juez común en esta materia depende de su conocimiento y manejo del Derecho Constitucional y, desde luego, de la forma y manera en que plantea el juicio de probabilidad acerca de inconstitucionalidad ante la Sala Constitucional.

Este mecanismo se encuentra normado en el Título IV, Capítulo III, artículos 102 a 108 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Puede tener un carácter facultativo, para tal efecto, el artículo 102, párrafo 1º, dispone que *"Todo juez estará legitimado para consultarle a la Sala Constitucional cuando tuviere dudas fundadas sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que deba juzgar en un caso sometido a su conocimiento"*. El párrafo 2º de ese mismo ordinal prevé una consulta judicial preceptiva *"(...) cuando haya de resolver los recursos de revisión a que se refiere el artículo 42 de la Constitución Política, fundados en una alegada violación de los principios del debido proceso o de los derechos de audiencia o defensa; pero esto solamente para los efectos de que la Sala Constitucional defina el contenido, condiciones y alcances de tales principios o derechos, sin calificar ni valorar las circunstancias del caso concreto que motiva el respectivo recurso"*.

El artículo 104 de la LJC estipula que *"La consulta se debe formular mediante resolución en la que se deben indicar las normas, actos, conductas u omisiones cuestionados, y los motivos de duda del tribunal sobre su validez o interpretación constitucionales (...)"*.

Por su parte, el artículo 8º, inciso 1º, párrafo 2º, de la LOPJ, dispone que si los funcionarios que administran justicia *“Tuvieren duda sobre la constitucionalidad de esas normas o actos, necesariamente deberán consultar ante la jurisdicción constitucional”*.

Cabe agregar que la consulta será procedente en todo caso *“(…) sin perjuicio de otras que se hayan planteado, o de acciones de inconstitucionalidad interpuestas o que se interpongan en el mismo proceso”* (artículo 103 LJC).

A la luz de estas normas cabe concluir que el juez ordinario cuando tenga duda fundada de constitucionalidad de la conducta que juzga debe, ineluctablemente, formular la consulta judicial de constitucionalidad, incluso si tiene un estado íntimo de certeza negativa de constitucionalidad cuando no existe ningún precedente de la Sala Constitucional aplicable, es decir, pese a la que la conducta impugnada colisione de forma evidente y manifiesta con algún componente del bloque de constitucionalidad (principios, valores y preceptos). Desde esta perspectiva, la consulta judicial deja de ser facultativa, cuando el juez tiene un estado dubitativo fundado de inconstitucionalidad, puesto que, necesariamente debe plantearse. Así en el referido Voto 1185-95 de las 14:33 hrs. del 2 de marzo de 1995, por voto de mayoría, la Sala Constitucional consideró 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 inter partes”, pero permitiéndole consultar a la Sala Constitucional cuando tenga duda fundada de la constitucionalidad de la norma o acto aplicable al caso concreto”*.

6.- Juicio positivo de constitucionalidad

El juez ordinario al conocer de la impugnación de una conducta puede arribar a un juicio positivo de constitucionalidad, con lo cual no deberá plantear la consulta de constitucionalidad. En este caso, obviamente, el juez ordinario debe interpretar y aplicar el Derecho de la Constitución, puesto que, para arribar a ese estado de certeza positivo debe enjuiciar la conducta a la luz de éste con todas las herramientas hermenéuticas y dogmáticas propias del Derecho Constitucional. Nótese que, incluso, en este caso el juez común puede aplicar el principio de interpretación conforme con el Derecho de la Constitución.

Obviamente, se trata de un ejercicio de control de constitucionalidad que nunca será de conocimiento de la Sala Constitucional, salvo, claro está, si las partes interesadas en el respectivo proceso plantean la cuestión previa de inconstitucionalidad –a partir de un asunto pendiente de ser

resuelto- ejerciendo el control concreto de constitucionalidad, en el que se invoque la inconstitucionalidad como medio razonable para amparar el derecho o interés que se estima lesionado (artículo 75, párrafo 1º, LJC).

7.- 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. 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.

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

En los votos Nos. 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 (...)"

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.

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.

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. 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)". 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 una 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".

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, 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, 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.

E.- Regulación legal.

A diferencia de otros ordenamientos jurídicos donde el principio se encuentra plenamente incorporado al Derecho positivo, 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 Nos. 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.

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.

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.