

La curiosidad del jurista persa: método y metodología para una enseñanza emancipadora del Derecho constitucional

*Claudia Storini**

RESUMEN

Docencia e investigación encuentran su unidad conceptual en el dios romano Jano, cuyos rostros miran uno hacia el pasado que condiciona lo que somos, nuestro presente, y el otro al futuro y que posee una relación especial con aquella autonomía de pensamiento que la investigación demuestra y la enseñanza transmite. De allí que haya que dilucidar los fundamentos de una función docente dirigida a una enseñanza emancipadora que pueden cumplirse desde dos presupuestos que conciernen al objeto sobre el cual se quiere enseñar y al método con el cual se trate de enseñar. El estudio de estos dos elementos permitirá demostrar que el objeto deberá ser siempre el mismo por más que sea susceptible de muy diversos enfoques: la realidad como problema. Y que el método de la docencia, y antes de la investigación, solo puede ser uno: la razón crítica.

PALABRAS CLAVE: Metodología, investigación, crítica jurídica, enseñanza emancipadora.

ABSTRACT

Teaching and researching have found their conceptual unity in the Roman god Jano, whose faces look for the past that condition what we are-our present, and look for the future and possess a special relationship with the independent thinking that researching shows and the teaching transmit. This shows that the fundamentals of a teaching role, conducted to an emancipatory education that can be applied from two premises which came from the object of what is thought and its method, has to be elucidated. The study of these two elements will show that the object must be always the same, even if there are various approaches-the reality as a problem; and teaching method, and before researching, only can be one-the critical reason.

KEYWORDS: Methodology, research, critical reason, critical legal, emancipatory education.

FORO

* Coordinadora del Doctorado en Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

INTRODUCCIÓN

El presente escrito arranca del convencimiento de que el buen docente, principal actividad universitaria, debe dedicar una importante parte de sus esfuerzos a la investigación como una parte relevante de su función. Y las universidades –y, desde luego, los poderes públicos– deben incentivar este aspecto si realmente el horizonte al que se mire es una enseñanza emancipadora.

Esta reflexión inicial induce a una primera determinación: docencia e investigación encuentran su unidad conceptual en un *Jano bifronte*, cuyos rostros miran uno hacia el pasado que condiciona lo que somos, nuestro presente, y el otro al futuro, y que posee una relación especial con aquella autonomía de pensamiento que la investigación demuestra y la enseñanza transmite.

De allí se pasará a dilucidar los fundamentos de una función docente dirigida a una enseñanza emancipadora que solo puede cumplirse desde dos presupuestos que conciernen, por un lado, al objeto sobre el cual se quiere enseñar y, por otro, al método con el cual se trate de enseñar.

Por último, se procederá a definir, desde una perspectiva emancipadora, el objeto –que en este caso será inherente al Derecho constitucional– y el método que le corresponde con la finalidad de llegar a demostrar que dicho objeto deberá ser siempre el mismo por más que sea susceptible de muy diversos enfoques: la realidad como problema. Y que el método de la docencia, y antes de la investigación, solo puede ser uno: la razón crítica.¹

En este sentido, el educador debe hacer siempre explícitos sus fines y presupuestos para que estos mismos puedan ser conocidos y, en su caso, criticados, en lugar de ocultarlos como suele hacer la educación dominante.

El segundo paso es indicar que el imperativo de dicha enseñanza es crear condiciones para el “ejercicio del poder” donde este término se refiriere al proceso en el que los estudiantes adquieren los medios para apropiarse críticamente del conocimiento existente fuera de su experiencia inmediata, para ampliar la comprensión de sí mismos, del mundo, y de las posibilidades de transformar los presupuestos acerca de la forma de convivencia social.

1. Francisco Tomás y Valiente, “La defensa de la Constitución”, *Revista de Derecho Político*, No. 16 (1982-1983): 165.

No obstante, si se quiere enseñar el Derecho de una manera emancipadora hay que pensar antes en un nuevo modelo de intelectuales que tengan la capacidad, la inteligencia, la entrega y el rigor académico que les permitan abordar con éxito una tarea tan complicada y difícil.

Norberto Bobbio es meridiano en indicar las consecuencias derivadas de la declinación por parte de los intelectuales de su deber de actuar como guardián del ejercicio legítimo del poder, o como un poder ideológico frente a los poderes políticos. Según este autor:

donde hay una perfecta correspondencia entre la dirección política y la ideología, o bien, donde al experto se le llama para que ofrezca sus servicios para una solución ya determinada de antemano, nos encontramos ante una sociedad que no es libre, cuyas connotación más características es la hegemonía de la política sobre la cultura, la reducción total de la esfera en la que se desarrollan las batallas teóricas a la voluntad de dominio de quien detenta el poder, con la consiguiente reducción de los ideólogos a adoctrinadores y de los expertos a mandarines.²

Si asumimos que los intelectuales representan en la actualidad un poder, esto es, el poder “ideológico”, según Bobbio, dicho poder “se ejerce sobre las mentes a través de la producción y la transmisión de ideas, de símbolos, de visiones del mundo y de enseñanzas prácticas, mediante el uso de la palabra”.³ En este sentido, los intelectuales ejercen una función política que el propio Bobbio llama “política de la cultura”.

Pero ¿cuál es la calidad que mejor identifica a este hombre de razón? El hombre de razón –según Bobbio– no apuesta porque, cuando no dispone de pruebas, duda; e incluso deberá dudar, cuestionar y recelar de las propias pruebas, y la duda solo puede resolverse a través del diálogo. Por tanto, la primera expresión de “la política de la cultura” es el diálogo.

Quien se instala en certezas dogmáticas cree que puede prescindir del diálogo. En cambio, quien duda sabe que debe mantener siempre abierta la comunicación con los otros y esta comunicación siempre es emancipadora porque es incluyente de la alteridad del pensamiento ajeno.

Partiendo de estos presupuestos, puede afirmarse que la duda y el diálogo deben impregnar la actividad docente dirigida a una enseñanza emancipadora, para desde allí formular toda consideración sobre el objeto y el método.

2. Norberto Bobbio, *La duda y la elección. Intelectuales y poder en la sociedad contemporánea*, trad. de Carmen Revilla (Barcelona: Paidós, 1998), 74-5.

3. *Ibid.*, 17.

OBJETO Y MÉTODO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL

El contenido de una ciencia se transmite de una generación de científicos a la siguiente por un proceso de enculturación. Este proceso supone un aprendizaje en el que el núcleo de la transmisión —el elemento primario que debe ser aprendido, probado, aplicado, criticado, cambiado— es el repertorio de técnicas, procedimientos, habilidades intelectuales y métodos de representación que se emplean para “dar explicaciones” de sucesos y fenómenos dentro del ámbito de la ciencia involucrada.⁴

La primera consideración conceptual que hay que tener en cuenta cuando se estudia el Derecho en general, y en particular el Derecho constitucional, es la distinción entre el objeto del discurso y el discurso en sí.

El objeto de la disciplina considerada es el Derecho constitucional, esto es: los textos constitucionales, los procesos institucionales, políticos y sociales en los que estos se gestan y cobran sentido, sus particulares formas históricas y contextuales y las conexiones entre estas formas.

La disciplina es, por otro lado, todo el andamiaje conceptual y teórico que se construye para la comprensión, el análisis y la transformación de esa realidad social. No obstante, es evidente que la historia del Derecho constitucional en tanto hecho social y cultural, y la de la disciplina científica que lo toma por objeto no son independientes. El saber jurídico es por tanto un saber condicionado por elementos históricos, políticos, humanísticos e ideológicos.

En este sentido, aunque se defienda una clara disyunción entre conceptos y metodologías del Derecho constitucional respecto de la ciencia política, no puede predicarse un aislamiento total entre ambos saberes. Jellinek señala que

el conocimiento político tiene la exigencia de que se produzcan sin cesar nuevas reglas de derecho; pero esta exigencia supone indefectiblemente un conocimiento profundo del Derecho Positivo; por eso tiene un gran valor para la Política el Derecho Político, porque sin este no puede dar ella respuesta a sus problemas. Una crítica de las instituciones vigentes de Derecho Público es un problema político; y esta crítica debe llevarse a efecto tanto cuando se estudie la doctrina general del Derecho Político, como cuando se trate de la especial de una institución particular y concreta. La ciencia del Derecho abandonaría una

4. Stephen Toulmin, *La comprensión humana: I. El uso colectivo y la evolución de los conceptos* (Madrid: Alianza, 1977), 168-9.

de sus funciones más nobles si redujese su obra a hacer aplicaciones al pasado y no tratarse de favorecer las fuerzas que ayudan a abrir el camino hacia el futuro.⁵

Por tanto, el objeto de estudio del Derecho constitucional será *la Constitución*. Así, toda definición del objeto de esta disciplina deba arrancar del concepto de Constitución.⁶ No obstante, este concepto es uno de los que ofrecen mayor pluralidad de formulaciones, y, por tanto, lo que se entienda por Derecho constitucional estará en función de la posición adoptada respecto a un “determinado” concepto de Constitución.⁷

Es así que la pregunta ¿qué es la Constitución? no puede responderse de manera general y unívoca, ya que, en primer lugar, hay que considerar que la normatividad de la Constitución vigente no es otra cosa que la de un orden histórico concreto, siendo la vida que está llamada a regular una vida histórico-concreta, y, por tanto “la única cuestión que cabe plantearse en la labor de exponer los rasgos básicos del Derecho constitucional vigente es la relativa a la “Constitución actual, individual y concreta”.⁸ Y, en segundo lugar, porque, aunque se tome en consideración una Constitución actual, individual y concreta, no puede recurrirse a un concepto consolidado o, cuanto menos mayoritariamente admitido, al no existir una opinión dominante al respecto.

Así lo entiende García Pelayo, cuando explica los tres grandes conceptos de Constitución: en primer lugar, el concepto racional normativo, que concibe la Constitución como un sistema de normas en el que de una sola vez y de manera total y exhaustiva se establecen las normas fundamentales del Estado, se regulan sus órganos, sus competencias y las relaciones entre ellos.⁹ En segundo lugar, el concepto histórico tradicional, para el que la Constitución no es producto de la razón, sino una estructura que se configura como resultado de una transformación histórica, y por tanto singular, en cada pueblo.¹⁰ Y, finalmente, el concepto sociológico, construido en función de la vigencia, en virtud del cual la Constitución es una forma del ser y no del deber ser, no es el resultado del pasado, sino inmanencia de las situaciones y estructuras sociales del presente, es fundamentalmente realidad y no norma.¹¹

5. Georg Jellinek, *Teoría general del Estado* (Granada: Comares, 2000), 14.

6. Ver Konrad Hesse, *Escritos de Derecho constitucional* (Madrid: CEC, 1983), 3.

7. Manuel García Pelayo, “Derecho Constitucional Comparado”. En *Obras Completas*, vol. I (Madrid: CEC, 1991), 259 y s. Sobre el concepto pluridimensional de constitución, Klaus Stern es explícito al afirmar que [esta] “comparte con el Estado el destino de que su concepto tampoco es unitario, uno de los huesos más difíciles de roer de la ciencia jurídica”, *Derecho del Estado de la República Federal de Alemania* (Madrid: CEC, 1987), 202.

8. Hesse, “Concepto y cualidad de la Constitución”, 4.

9. Manuel García Pelayo, *Derecho constitucional comparado*, 5a. ed. (Madrid: Alianza, 1999), 34-41.

10. *Ibíd.*, 41-6.

11. *Ibíd.*, 46-53.

No obstante, hay que poner de relieve que lo que sí existe es un criterio de conocimiento de la norma suprema en el que, al menos en su formulación literal, los autores suelen coincidir, a saber, el formal y el material. Y digo formulación literal porque tanto la Constitución en sentido material como la formal han sido definidas de formas muy diferentes entre ellas. Más aún, hasta desde el punto de vista literal, hay que destacar la diferencia existente en la doctrina italiana en relación con las categorías allí formuladas de Constitución en sentido formal, sustancial y material.

Como es conocido, se habla de “constitución sustancial” en relación con un problema diferente, aunque sí en conexión con la Constitución en sentido material, esto es, en relación con la determinación de las materias que, por su contenido, adquieren “sustancia” constitucional. En este sentido será la Constitución material que, al poner un orden entre los valores consagrados en la Carta constitucional, ofrecerá un criterio para la determinación de las materias intrínsecamente constitucionales y, por tanto, de la constitución sustancial.¹²

En relación con su finalidad, la Constitución material ha sido definida por De Otto como “el conjunto de normas cuyo objetivo es la organización del Estado, los poderes de sus órganos, las relaciones de estos entre sí y sus relaciones con los ciudadanos”.¹³ Desde otra perspectiva, como “la expresión inmediata, no elaborada jurídicamente, del deber ser profundo que mostrarían las estructuras históricas y sociales de la convivencia y por ello, también, el punto de referencia permanente con el que contrastar la efectividad existencial de las disposiciones jurídico-constitucionales”.¹⁴ Así como, una representación de la Constitución que

Aúne estrechamente en sí misma la sociedad y el Estado. La primera entendida como entidad dotada por sí misma de una propia estructura, en cuanto ordenada según un particular régimen en el que confluyen conjuntamente a un sistema de relaciones económicas otros elementos de índole cultural, religioso, etc. Que encuentra expresión en una determinada visión política, a saber, en un cierto modo de entender el bien común y que resulte sostenida por un conjunto de fuerzas colectivas que sean portadoras de su visión y consigan hacerla prevalecer dando vida a un verdadero orden fundamental.¹⁵

12. Carlo Mortati, “Costituzione”. En *Enciclopedia del Diritto*, vol. XI (Milano: Giuffrè, 1962), 169; del mismo autor, *La Costituzione in senso materiale* (Milán: Giuffrè, 1998), edición inalterada, con presentación de Gustavo Zagrebelsky. Véase también Carlo Lavagna, *Istituzioni di Diritto Pubblico* (Turín, Cedam, 1970), 203.

13. Ignacio de Otto, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes* (Barcelona: Ariel, 1988), 86.

14. Javier Jiménez Campo, “Contra la Constitución material”. En *Estudios de Derecho público en homenaje a Juan José Ruiz-Rico* (Madrid: Tecnos, 1997), 42.

15. Carlo Mortati, *Istituzioni di Diritto Pubblico* (Padua: Cedam, 1975), 30.

Por otra parte, se ha dicho que la Constitución en sentido formal “coincide con la Constitución escrita e indica un cuerpo orgánico de normas constitucionales emanadas de los correspondientes actos de voluntad, consagradas en un documento solemne y revestidos de formas especiales”.¹⁶

García Pelayo señala que lo característico del Derecho constitucional es –desde la perspectiva formal– que se trata de “un conjunto de normas dotadas de mayor garantía de validez que la poseída por las restantes normas jurídicas”.¹⁷ No obstante, como el propio autor pone de relieve, existe en el origen una “estrecha conexión entre el carácter material y el formal de las normas constitucionales, de manera que la superior dignidad formal derivaba de la mayor importancia que tiene la materia constitucional con respecto al contenido del resto de las normas jurídicas”.¹⁸

En realidad, entre estos dos enfoques no existe separación, pues parece claro que la supra legalidad de la Constitución, su mayor dignidad formal, está en estrecha conexión con el aspecto sustancial de la misma, con la mayor importancia que tiene la materia constitucional comparándola con el resto de las normas jurídicas. En este sentido, el jurista no deberá quedarse en el mero precepto constitucional, sino hacer referencia a la Constitución formal para poner de relieve los desajustes, en el caso de que los haya, entre esta y la vida política real.

Sin embargo, las dos perspectivas han sido criticadas. La Constitución formal, por obviar la historia o por ser ajena a la Constitución real.¹⁹ La material, por comprender una diversidad de significados o por pretender la posesión de una intrínseca juridicidad que quiebra la normatividad del Derecho constitucional.²⁰

Considerando que la definición del objeto del Derecho constitucional desde un prisma estrictamente formal resulta obviamente insuficiente, y que puede llevar a error considerar la Constitución material como el reino del puro hecho político, de la lucha de poder, de la “materia constitucional” bruta ya que la Constitución material no es la esfera del “ser” que se contraponen radicalmente a aquella del “deber ser” resultante de la Constitución formal, puede llegarse a la conclusión que la Constitución formal y material son ambas normativas en el sentido que las dos cumplen una función ordenadora de conformidad tanto con los ajustes del poder como con las relaciones

16. *Ibid.*, 328.

17. García Pelayo, *Derecho constitucional comparado*, 383.

18. García Pelayo, “Constitución”. En *Obras completas*, vol. I (Madrid: CEC, 1991), 2947-68.

19. Entre otros, Lavagna, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, 202.

20. Jiménez Campo, “Contra la Constitución material”, 53. En el mismo sentido se expresa De Otto, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, 17.

políticas y sociales que se establecen entre los individuos y grupos.²¹ La diferencia existente entre una y otra está en su distinta normatividad. Por esto, contrariamente al sentido que en su origen adquieren estas dos nociones de Constitución, ellas no deben ser consideradas como opuestas sino como complementarias.

Como ha defendido Santi Romano, la Constitución material es la fusión de las líneas de tensión entre lo fáctico y lo normativo que resultan en conjunto del mismo devenir constitucional sin que nadie haya buscado deliberadamente esta fusión.²² La fuerza normativa de la Constitución escrita está siempre sometida a la condición de un difundido y prevaleciente reconocimiento que puede realizarse tan solo si hay congruencia entre las exigencias de las esferas de las relaciones constitucionales materiales y los contenidos de la constitución escrita. Por todo ello, la posición más acertada para definir el objeto del Derecho constitucional parece aquella que integra ambas posiciones. Y esto se identifica en aquella posición que, sin perder nunca de vista el carácter jurídico de la norma fundamental, postula una unidad material de ambas tendencias.²³

Así, la delimitación del objeto de la asignatura debe partir de una opción material en la que la forma constitucional tiene un valor instrumental como punto de referencia. En este sentido, prácticamente todas las respuestas dadas al problema giran en torno al mismo eje. De allí que el jurista debe estudiar una situación para diagnosticar necesidades y problemas para aplicar los conocimientos con fines prácticos, pero estos no deben entenderse como coincidentes con la pura búsqueda de su funcionalidad al margen de toda implicación valorativa y fáctica, ya que en este caso claramente se incurriría en un formalismo positivista.

La Constitución es normativa en todos sus extremos, y, frente a la idea de que la Constitución prefigura un orden que los poderes del Estado deben realizar o desarrollar, su respeto como norma exige que la misma se mantenga abierta a configuraciones distintas. Todo esto se traduce en el principio interpretativo de que la Constitución no puede contener por sí misma ni siquiera en embrión el régimen jurídico de las instituciones de que se ocupa, sino que deja *espacio abierto a la regulación legislativa dentro de los límites que ella misma establece*.²⁴

El jurista deberá, por tanto, a través de un pensamiento crítico, contribuir a que el Derecho se interprete de acuerdo con este límite que se identifica con la superioridad

21. Valerio Onida, "La Costituzione e i principi fondamentali". En Giuliano Amato, Augusto Barbera, *Manuale di Diritto Pubblico* (Bologna: Il Mulino, 1994), 90.

22. Santi Romano, *L'Ordinamento Giuridico* (Bologna: Sansoni, 1977), 25.

23. Gustavo Zagrebelsky, *Il sistema costituzionale delle fonti del diritto* (Turín: EGES, 1984), 28.

24. De Otto, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, 47.

y normatividad de la Constitución.²⁵ Todas las normas de un ordenamiento jurídico se encuentran estrechamente interrelacionada entre sí y resulta imposible dividir las en compartimentos estancos e incommunicados.

Esta estructura relacional entre Constitución y Ley está llena de implicaciones para la Teoría del Derecho, la del Estado e incluso para la Teoría de la Democracia. No obstante, donde más fuerte se hace patente esta tensión entre realidad jurídica y esquemas conceptuales es en el ámbito de la teoría de la jurisdicción. En este sentido, se advierte:

las constituciones han mostrado una gran fragilidad para romperse y una gran debilidad para defenderse, a la vez que, una gran ductilidad para plegarse a la voluntad o intereses de sus “señores” (enemigos), [...] sin que los guardianes de la Constitución en sus diferentes niveles [...] hayan impedido el hecho, en sí mismo escandaloso del incumplimiento de la Constitución.²⁶

La incorporación en el texto constitucional de preceptos sustantivos debe ser compatible con el pluralismo político; el legislador es un poder que actúa libremente en el marco de este, lo cual requiere que, en muchos casos, el enunciado de estos preceptos constitucionales posibilite la existencia de muchas interpretaciones diversas. Al mismo tiempo la sujeción del legislador a la Constitución tiene como consecuencia que los límites puestos al legislador no sean otros que los establecidos por el juez constitucional a partir de la interpretación “jurídica” de los mismos preceptos constitucionales.

De aquí que una metodología adecuada a las exigencias de la época actual requiera también una concepción material de la jurisprudencia. Ello implica un constante enfrentamiento crítico con la jurisprudencia de los Altos Tribunales en relación –sobre todo– con la salvaguarda del principio básico del constitucionalismo, esto es, desde la defensa del principio democrático.

Todos los objetivos descritos no pueden realizarse sino a través de un método formal, es decir, de un método propio de la hermenéutica jurídica, pero al mismo tiempo desvirtúan –al menos en parte– el papel de la Teoría General del Derecho, en tanto que acercan inexorablemente el objeto de estudio a la realidad fáctica a la que se refiere.

No obstante, no puede olvidarse que –como manifiesta Larenz– “toda teoría jurídica del método se basa en una Teoría del Derecho o, por lo menos, contiene una teoría”.²⁷ En este sentido, si la Constitución es norma jurídica vinculante, su inter-

25. Carlo de Cabo Martín, *Teoría constitucional de la solidaridad* (Madrid: Marcial Pons, 2006), 7 y s.

26. *Ibíd.*, 11.

27. Karl Larenz *Metodología de la ciencia del Derecho* (Barcelona: Ariel, 1966), 7.

pretación deberá estar sujeta metodológicamente a la concepción que se tenga del Derecho y el método a seguir deberá, cualquiera que este sea, por lo menos consentir defender lo presupuestos del Estado constitucional que desde esta teoría se consideren como básicos.

Entonces, si por una parte el positivismo contribuye a reflexionar sobre lo dado, sobre lo que puede ser constatado, sobre las elementos positivos, proporcionados por la *norma normarum* y por los mecanismos técnicos y conceptuales ideado para su correcta aplicación, por otra, no es por sí mismo suficiente para dar cuenta de las problemáticas inherentes a las diversas realidades jurídicas que bajo diferentes influjos se vienen plasmando en cada uno de los ordenamiento jurídicos objeto de estudio.

En coherencia con esta última afirmación, hay que tomar en cuenta que la opción metódica que prevalece en el contexto del pensamiento jurídico y de la ciencia del Derecho ha sido por mucho tiempo la dogmática. Esta corriente se encarga de elaborar un conjunto definido y coherente de conceptos a partir de los preceptos y principios que hacen operativo el ordenamiento jurídico. Por “pensamiento dogmático” en la actualidad se suele entender la construcción doctrinal de la Europa continental clásica por excelencia, es decir, la teoría del Derecho que arranca desde el pensamiento jurídico-político germánico del siglo XIX, cuyos máximos exponentes fueron Gerber y Laband, y elabora un sistema de Derecho público a partir del análisis exclusivo de las normas, eliminando cualquier otro componente ajeno a estas.

El dualismo metodológico de Jellinek introduce los primeros cambios que, sin entrar a cuestionar la dogmática, añaden a la teoría jurídica del Estado la denominada teoría social del mismo.

La evolución teórica del mismo positivismo viene poco a poco cuestionando las bases de la vieja dogmática,²⁸ no obstante, y a pesar de ellas es sin duda el normativismo kelseniano y su *Teoría pura del Derecho* la que mayor influencia tendrá en el desarrollo del Derecho público del siglo XX.

La crisis que para el mundo occidental significaron los regímenes totalitarios y la Segunda Guerra Mundial puso en tela de juicio la concepción formal del Estado de Derecho, y abre su concepto a valores que encuentran reflejo en la Constitución, Smend defiende una concepción del Estado en virtud de la cual este aparece como una realidad a la vez espiritual y dinámica.²⁹ El Estado es una “unidad de sentido de

28. Acerca de los creadores de las diversas escuelas del pensamiento jurídico-público alemán, a lo largo de la segunda mitad del siglo XIX y primera mitad del siglo XX: Jellinek, Gierke, Mayer, Ihering, Triepel, Séller, Smend, etc. Véase la síntesis elaborada por Pablo Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político*, vol. I (Madrid: Tecnos, 1980), 21 y s.

29. Rudolf Smend, *Constitución y Derecho Constitucional* (Madrid: CEC, 1985), 62-3.

realidad espiritual” y el proceso que vivifica y actualiza esta unidad de sentido es lo que Smend denomina “integración”.³⁰ El proceso de integración se hará posible si existe una comunidad de valores no cuestionada situada más allá de la lucha política.

Los valores que constituyen el sustrato material de la comunidad tienen un carácter dinámico. No constituyen meramente un punto de referencia objetivado sino que deben entenderse como un conjunto de valores efectivamente vividos por los miembros de la comunidad. Los derechos recogidos por la Constitución son precisamente expresión del sistema de valores que constituye el sustrato integrador de la comunidad.³¹ Esta concepción de la Constitución como orden y sistema de valores, a través de Heller,³² ha llegado hasta hoy con la obra de Hesse.³³

Los planteamientos dogmáticos deben además conjugarse con las derivaciones teóricas de algunas de las más notables reacciones doctrinales frente a la hegemonía de la corriente dogmática y auspiciadas por las limitaciones de todo enfoque dogmático de cara a dar cuenta en manera solvente al fenómeno jurídico. Así el decisionismo de Schmitt,³⁴ el sociologismo jurídico de Duguit,³⁵ del institucionalismo italiano de Santi Romano,³⁶ y francés de Hauriou,³⁷ el realismo jurídico de Ross³⁸ y Olivercrona,³⁹ de la tópica y la nueva retórica con las aportaciones de Viehweg⁴⁰ y Perelman.⁴¹

Según la interpretación extensiva, propia de las diferentes teorías institucionalistas plasmadas en los escritos de Santi Romano, Smend y Schmitt, entre otros, la constitución coincide con la estructura organizativa de un grupo social y, por tanto, en el caso del Estado, también con la organización de su sociedad.

Dicha organización adquiere un carácter jurídico en tanto que es producto de la autodisciplina social que transforma la “fuerza” en “poder”, un poder que, según Jellinek, puede calificarse como poder jurídico supremo. La Constitución, por tanto, llega a ser entendida como disciplina del “supremo poder constituido” que se refleja en las múltiples identidades a las que cada ordenamiento reconoce la titularidad del poder y que son diferentes por cada uno de ellos.

30. *Ibid.*, 89.

31. *Ibid.*, 232.

32. Hermann Heller, *Teoría del Estado* (México: Fondo de Cultura Económica, 1974), 267 y s.

33. Hesse, *Escritos de Derecho constitucional*.

34. Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución* (Madrid: Alianza, 1982).

35. Léon Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel* (Paris: Fontemoiney, 1921).

36. Santi Romano, *El ordenamiento jurídico* (Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1963).

37. Maurice Hauriou, *Principios de Derecho público y constitucional* (Madrid: Reus, 1927).

38. Alf Ross, *Hacia una ciencia realista del Derecho* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1961).

39. Karl Olivecrona, *El Derecho como hecho* (Barcelona: Labor, 1980).

40. Theodor Viehweg, *Tópica y jurisprudencia* (Madrid: Taurus, 1964).

41. Chaim Perelman, *Lógica jurídica y nueva retórica* (Madrid: Civitas, 1979).

No obstante, afirmar que la Constitución coincide con el ordenamiento del poder supremo significa formular una declaración genérica en tanto que torna tarea imposible la individualización exhaustiva y satisfactoria del concreto ámbito material disciplinado por las normas constitucionales. Decir que la Constitución debe contener la parte fundamental de las normas del ordenamiento es de hecho una tautología.

Puede así resultar ilusorio formular catálogos de normas indispensables, ya que cada constitución elige formal o sustancialmente criterios propios de individualización de la materia constitucional, criterios positivos que ponen de relieve como dichos catálogos responden a juicios valorativos aprovechables para quienes los comparten y no necesariamente válidos para cualquier ordenamiento.

Por tanto, se llega una vez más a la conclusión de que es a cada ordenamiento constitucional positivo al que hay que referirse para conocer cuál es el real contenido de una constitución; un contenido que debe ser determinado teniendo en cuenta tanto la constitución formal como la constitución real, viviente, o sustancial, como quiera llamarse.

JURISPRUDENCIA, INTERPRETACIÓN Y METODOLOGÍA DE LA CIENCIA DEL DERECHO

En líneas anteriores se hizo referencia a que una metodología adecuada a las exigencias actuales requiere una concepción material de la jurisprudencia y que ello implica un constante enfrentamiento crítico con la jurisprudencia de los Altos Tribunales en relación, sobre todo, con la salvaguarda del principio democrático.

En este sentido, el debate metodológico con mayor influencia en la actualidad es el que ha venido desarrollándose en el mundo anglosajón y, sobre todo, en Estados Unidos.⁴² Este debate –que no se centra en el método del Derecho, sino en el método de interpretación de las normas constitucionales– constituye una importante y útil contribución a la comprensión de la relevancia metodológica del estudio de la justicia constitucional en el estudio de esta disciplina.

De la relevancia que ha adquirido la jurisprudencia constitucional en el análisis de todo sistema jurídico dan cuenta muchos autores, que llegan a denominar “positivis-

42. La perspectiva anglosajona ha sido estudiada, entre otros, por Enrique Alonso García, *La interpretación de la Constitución* (Madrid: CEC, 1984); Juan José Moreso, *La indeterminación del Derecho y la interpretación de la Constitución* (Madrid: CEC, 1997).

mo jurisprudencial” al momento o etapa en la que nos hoy encontramos.⁴³ Al respecto, hay que poner de relieve que cada teoría de la interpretación, detrás de una cortina lógico-lingüística, esconde y desarrolla los problemas centrales del funcionamiento de los sistemas jurídicos. En este contexto, la lucha entre los diferentes componentes del Derecho para la atribución de un sentido a los textos normativos se transforma en la lucha por el control de los resultados hermenéuticos.⁴⁴

A partir de estas notas, y sus implicaciones, se explica que la aplicación e interpretación del Derecho constitucional cobre en esta época una importancia desconocida en toda su evolución, hasta el punto de situar la doctrina jurisprudencial y los problemas relativos a la formación de esa doctrina en el centro de referencia en torno al cual se ubican las cuestiones y problemas fundamentales de la reciente teoría constitucional.⁴⁵

Esta reivindicación jurisprudencial es explicable si se piensa en la invasión positivista de la Constitución; su formalización extrema no satisfizo en absoluto lo que es esencial en ella, a saber, la realización del Estado constitucional, de los valores de la libertad y la democracia. En la actualidad se ha recuperado la Constitución “jurídica” o normativa, pero el problema de la incapacidad crónica para ordenar normativamente el proceso político permanece, la completa coincidencia entre realidad y norma es solo un hipotético caso límite.⁴⁶ En estas condiciones, y aun para aquellos que rechazan el concepto de Constitución en sentido material,⁴⁷ la Constitución se configura como un conjunto de fórmulas abiertas que, de una u otra forma, han de realizarse, y en cuya interpretación y realización la jurisprudencia constitucional tiene una importancia decisiva.

En este contexto, el de las sociedades pluralistas contemporáneas, Zagrebelsky ha explicado con convicción y realismo la posición y funcionalidad de las constituciones abiertas; para el profesor italiano, la debilidad del principio unitario de organización

43. Pedro de Vega, “El tránsito del positivismo jurídico al positivismo jurisprudencial en la doctrina constitucional”, *Teoría y realidad constitucional*, No. 1 (1998): 85. Véase también Francisco Rubio Llorente, “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, No. 4 (1982): 35 y s.; Gregorio Peces Barba, “La creación judicial del Derecho desde la teoría del ordenamiento jurídico”, *Rivista Trimestrale di Diritto Costituzionale*, No. 4 (1984): 1010 y s.; Louis Favoreu, “L’apport du Conseil Constitutionnel au Droit public”, *Pouvoirs*, No. 13 (1980): 17 y s.; Gustavo Zagrebelsky, *La Giustizia Costituzionale* (Bologna: Laterza, 1977).

44. Luigi Mengoni, “Problema e sistema nella controversia sul metodo giuridico”, *Jus*, No. 2 (1976), 34; las mismas reglas a las que se atribuye una determinada formulación lingüística intentan guiar la acción de individuos desconocidos en circunstancias concretas variables sin que sea posible prever exactamente los resultados a los que conducirán ya que “si las reglas fueran el resultado no se necesitarían los intérpretes”.

45. Pedro de Vega, “El tránsito del positivismo jurídico...”, 89.

46. Hesse, *Escritos de Derecho constitucional*, 63; y P. Cruz Villalón, en “Introducción” en la misma obra, XXI y XXII.

47. Véase Jiménez Campo, “Contra la Constitución material”, 42-54.

política que deriva de la soberanía explica también que el significado de los conceptos empleados en el análisis científico del Derecho público no sea unívoco sino variable. De ahí que ese significado “deba ser construido”: “por usar una imagen, el Derecho Constitucional es un conjunto de materiales de construcción, pero el edificio concreto no es obra de la Constitución en cuanto tal, sino de una política constitucional que versa sobre las posibles composiciones de esos materiales”.⁴⁸

De esta concepción del Derecho constitucional se deriva que, en las sociedades pluralistas, es decir, “dotadas de un cierto grado de relativismo”, a la Constitución se le atribuye la función de realizar “las condiciones de posibilidad de vida en común”, no la tarea de establecer un proyecto predeterminado y cerrado, posibilidades a partir de las cuales se abre la competición para imprimir al Estado una u otra orientación política, siempre dentro del ámbito del compromiso constitucional. Se propone, en consecuencia, sustituir la función ordenadora de la soberanía del Estado por la “soberanía de la Constitución”, un concepto de Constitución abierta –no centro del que todo deriva sino punto en el que todo converge–.⁴⁹

Zagrebelky recoge de Hesse y Häberle el rechazo del imperativo teórico de la no contradicción (válido para la *scientia juris*) por ser este un obstáculo para la labor (propia de la *jurisprudencia*) de intentar realizar *positivamente* la “concordancia práctica de las diversidades”; el autor concluye:

los constitucionalistas saben que el Derecho Constitucional, invocado en las salas de los tribunales constitucionales, en las aulas universitarias y en todos los lugares en los que puede ejercer una influencia sobre la realidad, tiene que mantener abiertas sus posibilidades y condiciones de existencia y no cerrarlas abrazando enteramente la perspectiva de una de las partes. Saben, en fin, que hoy existe contradicción entre el Derecho Constitucional y adhesión unilateral a un proyecto político particular cerrado.⁵⁰

Este planteamiento se agrega a la hoy asumida función normativa –negativa y positiva– de la jurisprudencia constitucional, deudora en buena parte del sistema jurídico del *common law*, en el que se reconoce la capacidad del juez de crear normas jurídicas de carácter general, con eficacia *erga omnes* y no solo *inter partes*,⁵¹ y de la recepción

48. Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil, ley, derechos, justicia*, 5a. ed., trad. de Marina Gascón (Madrid: Trotta, 2003), 13.

49. *Ibíd.*

50. *Ibíd.*, 16. Al hablar de una realización positiva, Zagrebelsky subraya que el intento de llevar a buen puerto esa concordancia práctica debe fundamentarse “no en la amputación de potencialidades constitucionales, sino principalmente mediante prudentes soluciones acumulativas, combinatorias, compensatorias, que conduzcan a los principios constitucionales a un desarrollo conjunto y no a un declive conjunto”.

51. Luis López Guerra, “El Tribunal Constitucional y el principio ‘stare decisis’”. En *El Tribunal Constitucional*, vol. II (Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1981), 1438.

del concepto norteamericano de Constitución, que sitúa a esta en el centro del sistema, en perjuicio del legislador.⁵² Así, se ha podido decir que una Constitución que se considere “clave normativa del sistema” pero que carezca de un Tribunal Constitucional que imponga su interpretación y efectividad en los casos cuestionados, se convierte en una norma “herida de muerte, que liga su suerte a la del partido en el poder, que impone en esos casos, por la simple prevalecía fáctica, la interpretación que en ese momento le conviene. El conflicto constitucional se convierte entonces en una fractura irrestañable del consenso básico, que la Constitución está llamada a asegurar”.⁵³

Esta “relevancia legislativa” de la jurisprudencia en la dinámica político-constitucional, llevada a un cierto límite, alerta sobre otras cuestiones no solo teóricas. Entre ellas, en primer lugar, la legitimidad democrática del alcance legislativo de la jurisprudencia en sistemas de democracia representativa.⁵⁴ Y, en segundo lugar, la apertura estructural de la Constitución que, en opinión de algunos autores, puede dar lugar a un vaciado de su normatividad que luego venga a rellenarse con principios de decisión ajenos al texto constitucional, pero a los cuales se les atribuye fuerza normativa.⁵⁵

En fin, desde la perspectiva de los estudiosos del Derecho, de la ciencia jurídica, la importancia de la jurisprudencia no es negada, aunque sí matizada o, en algunos de sus aspectos, criticada. Así, se ha dicho que la jurisprudencia de los Tribunales Constitucionales ha sido motor de una doctrina que, en buena parte, se ha dedicado a comentar el trabajo de estos órganos (el “seguidismo”), pero que pocas veces ha realizado una crítica profunda de la misma o una elaboración propia de “materiales aptos

52. Véase Francisco Rubio Llorente, “Sobre la relación entre el Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, No. 2 y No. 4 (1982): 42 y 3.

53. Eduardo García de Enterría, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional* (Madrid: Civitas, 1985), 186. Véase también el prólogo del mismo autor a B. Schwartz, *Los diez mejores jueces de la historia norteamericana* (Madrid: Civitas, 1980), 13.

54. Al respecto, John Ely advierte: “the central function, it is at the same time the central problem of judicial review: a body that is not elected or otherwise politically responsible in any significant way is telling the people’s elected representatives that they cannot govern as they’d like”, *Democracy and distrust: A theory of judicial review* (Harvard: Paperbacks, 1981), 4 y 5; Zagrebelsky, *La Giustizia Costituzionale*, 498 y 499, define el control sobre el poder legislativo como indefectible invasión exterior del ámbito funcional reservado al Parlamento, aunque volviendo a plantear el problema de la falta de legitimidad de los tribunales. Véase también, Roberto Blanco Valdés, “Vigilar al legislador, vigilar al vigilante (legitimidad del control de constitucionalidad y selfrestraint judicial en los orígenes del sistema norteamericano: un breve apunte histórico)”. En *La justicia constitucional en el estado democrático*, coord. por Francisco Javier Díaz Revorio, Eduardo Espín Templado (Valencia: Tirant lo Blanch, 2000), 17-42; Francisco Fernández Segado, *Aproximación a la ciencia del derecho constitucional (su concepto, bidimensionalidad, vertiente valorativa, contenido y método)* (Lima: Ediciones Jurídicas, 1995), 165; Claudia Storini, “Sobre quién reposa la tortuga? A vueltas con los límites de la interpretación constitucional”. En *Perspectivas constitucionales* (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011), 1-41; de la misma autora, “Teoría de la interpretación y legitimidad del Tribunal Constitucional”, *Foro. Revista de Derecho*, No. 9 (2008): 35-61.

55. Fernando Bastida Freijedo, reivindicando sus raíces kelsenianas, en el “Prólogo” a E-W. Böckenförde, *Escritos sobre derechos fundamentales* (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1993), 10.

para la interpretación, aplicación y crítica del Derecho puesto por el legislador”;⁵⁶ llegando en algunos casos a la extrapolación por los autores de cualquier afirmación del intérprete supremo, de aseveraciones que se formulan como *obiter dicta* o acompañamientos doctrinales o eruditos, y que acaban apareciendo como máximas para la interpretación constitucional o dogmas irrefutables.⁵⁷

En definitiva, aunque reconociendo el importante valor de la jurisprudencia constitucional, reducir a ella la problemática constitucional puede ser un error, pues se dejarían de lado cuestiones esenciales del Derecho público, como es, por ejemplo, la de dar sentido y coherencia al principio democrático.⁵⁸

LOS ENFOQUES METODOLÓGICOS DE UNA ENSEÑANZA EMANCIPADORA

El método que deberá presidir la actuación del constitucionalista deberá ser por tanto un método dogmático, en el sentido antes descrito, y desde la conciencia de que la ciencia del Derecho constitucional es una ciencia social, histórica, e ideológicamente condicionada; por ello el método deberá ser capaz de incluir también realidades extrajurídicas y tener como hilo conductor la defensa del principio democrático.

Como se intentó demostrar en los apartados anteriores, la metodología de la investigación en el Derecho es por sí compleja debido a la dificultad de aprehensión del objeto de estudio, por definición variable, con capacidad asombrosa de cambio en períodos cortos, lo que, a su vez, forma parte de la misma concepción del Derecho constitucional como la búsqueda de un proyecto de vida en común con capacidad para resolver pacíficamente los conflictos, y que por lo tanto, debe responder a la preeminencia de determinados valores sociales, por su propia naturaleza cambiante.

Estas breves referencias indican que es característica de todo ordenamiento la constante búsqueda de conciliación entre la inmovilidad de sus normas originarias y las orientaciones políticas marcadas por los órganos constitucionales bajo el empuje dinámico de fuerzas externas.⁵⁹

56. Angél Garrorena, “Encuesta sobre la orientación actual del Derecho Constitucional”, *Teoría y realidad constitucional*, No. 21 (2008): 42. Ania Peter Häberle, “Linee di sviluppo della giurisprudenza della Corte Costituzionale Federale tedesca in materia di diritti fondamentali”, *Giurisprudenza Costituzionale*, año XLI (1996): 2885.

57. Luis López Guerra, “Encuesta sobre la orientación actual del Derecho Constitucional”, *Teoría y realidad constitucional*, No. 21 (2008): 43.

58. Pedro de Vega, “El tránsito del positivismo jurídico...”, 87.

59. Smend, *Constitución y Derecho Constitucional*, 62-3.

La doctrina de la Constitución en sentido material interviene para ofrecer una justificación a la relación entre perfil formal y sustancial de la Constitución, además que para individualizar el fundamento primario de la misma.

En cada ordenamiento existen normas constitucionales relativas a las decisiones fundamentales acerca de la organización de la institucionalidad estatal y del estado-comunidad, así como de las relaciones entre instituciones y comunidad y de aquellas entre estado-ordenamiento y comunidad internacional. Dichas normas derivan y están condicionadas por un principio originario que constituye al mismo tiempo el núcleo efectivo de la entera organización constitucional. Este principio es el resultado del juego de las fuerzas dominantes que se mueven en el ordenamiento y se propone como la elección de base que condiciona todos los demás principios que regulan la vida social y jurídica.

En este sentido, la constitución material llega a garantizar la unidad en la valoración interpretativa de las normas existentes y permite la individualización de los límites de la continuidad y de las mutaciones del Estado, y ser ella misma parámetro de referencia.

Los principios constitucionales sustanciales revisten por tanto un papel esencial para la comprensión de una constitución, y es a ellos a los que hay que hacer referencia para individualizar su íntima esencia.

Las normas constitucionales formales constituyen un necesario punto de partida en el proceso interpretativo, pero sería un error basarse solo en ellas, en tanto que el verdadero significado de la mayoría de los institutos formalmente inmutados en el tiempo solo puede entenderse teniendo en cuenta el valor fáctico que en este mismo tiempo han adquirido.

En este sentido, hay que entender lo constitucional como incluyente de dos elementos: la normatividad y la realidad constitucional. De tal manera que el carácter específico de las normas constitucionales viene predeterminado por sus elementos materiales, lo cual ha permitido a Heller afirmar que “la legalidad normativa propia del Derecho Constitucional solo se puede concebir, en último término, partiendo de la compleja conexión que existe entre el Derecho como norma objetiva y la realidad social total”.⁶⁰

Esta interacción entre las categorías normativas y los fenómenos reales no hace sino ampliar el contenido de la Constitución que se manifiesta en una tendencia expansiva de las categorías normativas constitucionales más allá de la propia Constitución. Nieto ha evidenciado la imposible completitud de la Constitución y los efectos

60. Heller, *Teoría del Estado*, 280.

negativos de una fe desmedida en la virtualidad o, más bien, en la omnipotencia normativa de la misma.⁶¹

Finalmente, si se vuelve a la predisposición, a la duda, y al diálogo como cualidades del que trata de enseñar, así como a la relativización del rol del método positivista, y consecuentemente de la teoría general del derecho como instrumentos de trasmisión del conocimiento, quizás sea posible entender la referencia que hace el título de este ensayo a “la curiosidad del jurista persa”.⁶² Y ello debido a que, si suponemos que en un rincón de Persia habita un jurista que carece de cualquier tipo de información, por ejemplo, acerca del Estado constitucional de derechos y justicia instaurado en Ecuador con la constitución de 2008, pero, por una misteriosa razón, desea conocer la regulación de los derechos de participación en dicho país, de la lectura de la Constitución y de las leyes que la implementan, nuestro investigador llegaría a conclusiones que distan mucho de la realidad político-constitucional relativa al desarrollo de los mismos.

Así, la curiosidad del jurista persa solo sirve como metáfora de la principal toma de postura de esta comunicación que se traduce en que la enseñanza en este ámbito debe siempre estar vinculada a la realidad social en la que se plasma la constitución material o sustancial, así como a la idea de que el Derecho y su estudio tienen que servir para emancipar una determinada sociedad, esto es, que el Derecho es lucha para un Derecho transformador. Una lucha que solo puede y debe emprenderse desde un determinado contexto fáctico, considerando la realidad como problema, y con el más alto rigor intelectual, en tanto que únicos elementos legitimadores de los métodos y del fin que todo docente e investigador se propone defender para cumplir con su compromiso con la sociedad. Solo de esta forma se evitará transmitir una visión elusiva de la realidad y se podrá entender que la Universidad no puede ser escuela de escapistas, ni un lugar donde se repitan tales o cuales mitos o ideas, mera caja de resonancia donde, en lugar de pensar nosotros mismos, otros piensen por nosotros, y al expropiar nuestro propio pensamiento nos incapaciten por siempre jamás para comprender la realidad que nos circunda y nos concierne. A la universidad se viene para pensar, para hacer ciencia y para transmitirla.

61. Alejandro Nieto, “Peculiaridades jurídicas en la norma constitucional”, *Revista de Administración Pública*, No. 100-102 (1983); véase también, del mismo autor, “El positivismo jurídico y la constitución de 1978”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, No. 26 (1989).

62. La figura del jurista persa es bien conocida entre los estudiosos españoles de Derecho constitucional. Fue utilizada de forma brillante por el profesor Cruz Villalón, para explicar en 1981 la estructura del Estado configurado por la Constitución de 1978.

BIBLIOGRAFÍA

- Alonso García, Enrique. *La interpretación de la Constitución*. Madrid: CEC, 1984.
- Asensi Sabater, José. *La época constitucional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1998.
- Blanco Valdés, Roberto. “Vigilar al legislador, vigilar al vigilante (legitimidad del control de constitucionalidad y selfrestraint judicial en los orígenes del sistema norteamericano: un breve apunte histórico)”. En *La justicia constitucional en el estado democrático*, coordinado por Francisco Javier Díaz Revorio y Eduardo Espín Templado. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.
- Bobbio, Norberto. *La duda y la elección. Intelectuales y poder en la sociedad contemporánea*, traducción de Carmen Revilla. Barcelona: Paidós, 1998.
- . *Liberalismo e Democrazia*. Milán: Franco Angeli, 1985.
- De Cabo Martín, Carlos. *Teoría constitucional de la solidaridad*. Madrid: Marcial Pons, 2006.
- . “Capítulo I: El marco metodológico”. En *Teoría histórica del Estado y del Derecho Constitucional*, vol. 1. Barcelona: PPU, 1988.
- . “El elemento utópico, ingrediente cultural del constitucionalismo”. En *Derecho Constitucional y Cultura*, coordinado por Francisco Balaguer. Madrid: Tecnos, 2004.
- . “Encuesta sobre la orientación actual del Derecho constitucional”. *Teoría y Realidad Constitucional*, No. 1 (1998).
- . “La función histórica del constitucionalismo y sus posibles transformaciones”. En *Contra el consenso. Estudios sobre el Estado constitucional y el constitucionalismo del Estado social*. México: Universidad Autónoma de México, 1997.
- . “Propuesta para un constitucionalismo crítico”. *Jueces para la democracia*, No. 76 (2013).
- . “Transformaciones actuales del Estado y del Derecho: perspectivas teóricas”. En *El constitucionalismo en la crisis del estado social*, coordinado por Javier Corcuera Atienza y Miguel Ángel García Herrera. Bilbao: Universidad del País Vasco, 1997.
- De Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*. Barcelona: Ariel, 1988.
- De Vega, Pedro. “El tránsito del positivismo jurídico al positivismo jurisprudencial en la doctrina constitucional”. *Teoría y Realidad Constitucional*, No. 1 (1998).
- Duguit, Léon. *Traité de Droit Constitutionnel*. París: Fontemoiney, 1921.
- Ely, John. *Democracy and distrust: A theory of Judicial Review*. Harvard: Paperbacks, 1981.
- Fernández Segado, Francisco. *Aproximación a la ciencia del derecho constitucional (su concepto, bidimensionalidad, vertiente valorativa, contenido y método)*. Lima: Ed. Jurídicas, 1995.
- Favoreu, Louis. “L’apport du Conseil Constitutionnel au Droit public”. *Pouvoirs*, No. 13 (1980).
- . *Les Cours constitutionnelles*. París: PUF, 1986.

- García de Enterría, Eduardo. *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Madrid: Civitas, 1985.
- García Pelayo, Manuel. “Derecho Constitucional Comparado”. En *Obras completas*. Madrid: CEC, 1991.
- Garrorena, Ángel. “Encuesta sobre la orientación actual del Derecho constitucional”. *Teoría y realidad constitucional*, No. 21 (2008).
- Giannini, Massimo Severo. “Stato sociale: una nozione inutile”. En *Scritti in onore di Costantino Mortati*, vol. I. Milán: Giuffré.
- López Guerra, Luis. “Encuesta sobre la orientación actual del Derecho constitucional”. *Teoría y realidad constitucional*, No. 21 (2008).
- Häberle, Peter. “Linee di sviluppo della giurisprudenza della Corte Costituzionale Federale tedesca in materia di diritti fondamentali”. *Giurisprudenza Costituzionale*, año XLI (1996).
- Hauriou, Maurice. *Principios de Derecho público y constitucional*. Madrid: Reus, 1927.
- Heller, Hermann. *Teoría del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1974.
- Hesse, Konrad. *Escritos de Derecho constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.
- Jellinek, Georg. *Teoría general del Estado*. Granada: Comares, 2000.
- Jiménez Campo, Javier. “Contra la Constitución material”. En *Estudios de derecho público en homenaje a Juan José Ruiz-Rico*. Madrid: Tecnos, 1997.
- Larenz, Karl. *Metodología de la ciencia del Derecho*. Barcelona: Ariel, 1966.
- Lavagna, Carlo. *Istituzioni di Diritto Pubblico*. Turín: Cedam, 1970.
- López Guerra, Luis. “El Tribunal Constitucional y el principio ‘stare decisis’”. En *El Tribunal Constitucional*, vol. II. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1981.
- Lucas Verdú, Pablo. *Curso de Derecho Político*. Madrid: Tecnos, 1980.
- Mengoni, Luigi. “Problema e sistema nella controversia sul metodo giuridico”. *Jus*, No. 2 (1976).
- Moreso, Juan José. *La indeterminación del Derecho y la interpretación de la Constitución*. Madrid: CEC, 1997.
- Mortati, Carlo. “Costituzione”. En *Enciclopedia del Diritto*, vol. XI. Milano: Giuffré, 1962.
- . *Istituzioni di Diritto Pubblico*. Padua: Cedam, 1975.
- . *La Costituzione in senso materiale*. Milán: Giuffré, 1998.
- Nieto, Alejandro. “El positivismo jurídico y la constitución de 1978”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, No. 26 (1989).
- . “Peculiaridades jurídicas en la norma constitucional”. *Revista de Administración Pública*, No. 100-102 (1983).
- Olivecrona, Karl. *El derecho como hecho. Lo estructura del ordenamiento jurídico*. Barcelona: Labor, 1980.

- Onida, Valerio. “La Costituzione e i principi fondamentali”. En *Manuale di Diritto Pubblico*, Giuliano Amato, Augusto Barbera. Bolonia: Il Mulino, 1994.
- Peces Barba, Gregorio. “La creación judicial del Derecho desde la teoría del ordenamiento jurídico”. *Poder Judicial*, No. 6 (1983).
- Perelman, Chaim. *Lógica jurídica y nueva retórica*. Madrid: Civitas, 1979.
- Romano, Santi. *El ordenamiento jurídico*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1963.
- . *L'Ordinamento Giuridico*. Bolonia: Sansoni, 1977.
- Ross, Alf. *Hacia una ciencia realista del Derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1961.
- Rubio Llorente, Francisco. “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, No. 4 (1982).
- Schmitt, Carl. *Teoría de la Constitución*. Madrid: Alianza, 1982.
- Smend, Rudolf. *Constitución y Derecho Constitucional*. Madrid: CEC, 1985.
- Stern, Klaus. *Derecho del Estado de la República Federal de Alemania*. Madrid: CEC, 1987.
- Storini, Claudia. “Sobre quién reposa la tortuga?: A vueltas con los límites de la interpretación constitucional”. En *Perspectivas constitucionales*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011.
- . “Teoría de la interpretación y legitimidad del Tribunal Constitucional”. *Foro. Revista de Derecho*, No. 9 (2008).
- Tomás y Valiente, Francisco. “La defensa de la Constitución”. *Revista de Derecho Político*, No. 16 (1982-1983).
- Toulmin, Stephen. *La comprensión humana: I. El uso colectivo y la evolución de los conceptos*. Madrid: Alianza, 1977.
- Viehweg, Theodor. *Tópica y jurisprudencia*. Madrid: Taurus, 1964.
- Zagrebel'sky, Gustavo. *El derecho dúctil, Ley, derechos, justicia*. 5a. ed. Traducción de Marina Gascón. Madrid: Trotta, 2003.
- . *La giustizia costituzionale*. Bologna: Laterza, 1977.
- . *Il sistema costituzionale delle fonti del diritto*. Turín: EGES, 1984.

Fecha de recepción: 26 de enero de 2016
Fecha de aprobación: 9 de marzo de 2016