

DERECHO PROCESAL **CONSTITUCIONAL**
E **INTERPRETACIÓN** DE LA CONSTITUCIÓN



COLECCIÓN **DIÁLOGOS EUROPA-AMÉRICA**



DIÁLOGOS
EUROPA
AMÉRICA

Consejo Editorial:

Bruce Ackerman (EE. UU.)

Manuel Atienza (España)

Fernando Atria (Chile)

Roberto Barroso (Brasil)

Laura Clérico (Argentina)

Luigi Ferrajoli (Italia)

Marina Gascón (España)

Juan Antonio García Amado (España)

Mônia Henning (Brasil)

César Landa (Perú)

Gloria Patricia Lopera (Colombia)

José Juan Moreso (España)

Gonzalo Ramírez Cleves (Colombia)

Alejandro Saiz Arnaiz (España)

Pedro Salazar Ugarte (México)

Joan Picó i Junoy (España)

Susanna Pozzolo (Italia)

Editor:

Pedro P. Grández Castro

Jorge Luis LEÓN VÁSQUEZ

**Derecho procesal
constitucional e
interpretación
de la Constitución**

CONTENIDO

ABREVIATURAS	13
PREFACIO DE LA EDICIÓN ALEMANA.....	15
PREFACIO DE LA EDICIÓN ESPAÑOLA.....	17
PRESENTACIÓN	19
I. INTRODUCCIÓN	23
1. P. Häberle – un clásico en vida de la teoría constitucional y de la teoría del derecho del Estado.....	23
2. Objeto y desarrollo de la investigación	25
II. LOS FUNDAMENTOS DE LA TEORÍA CONSTITUCIONAL DE P. HÄBERLE	29
1. La obra temprana de P. Häberle.....	29
1.1. Comprensión institucional de los derechos fundamentales	29
1.2. El interés público como problema jurídico	32
1.3. La jurisdicción constitucional como jurisdicción del bien común.....	34
1.4. La Constitución del pluralismo – la Constitución como proceso público.....	36
1.5. La teoría de la Constitución como ciencia de la cultura – Constitución como cultura	38
2. Recapitulación.....	41
III. LA CONCEPCIÓN MIXTA DE LA CONSTITUCIÓN	43
1. La Constitución del pluralismo.....	43
1.1. Cultura	43

1.2. Pluralismo (apertura).....	45
2. Dimensiones de la Constitución del pluralismo	46
2.1. La Constitución del pluralismo como orden jurídico fundamental del Estado y la sociedad	46
2.2. La Constitución del pluralismo como orden fundamental abierto y público.....	48
2.3. La Constitución del pluralismo como orden jurídico-fundamental “vivo”	49
2.4. La Constitución del pluralismo como “espacio” para el consenso y disenso.....	50
2.5. La Constitución del pluralismo como contrato	51
3. Críticas a la Constitución del pluralismo	54
3.1. ¿Pierde la Constitución su carácter normativo?.....	54
3.2. ¿La Constitución como “simple eco” del cambio social?	55
3.3. ¿Democracia totalitaria?	56
4. Recapitulación.....	57
IV. LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN EL EPICENTRO DEL DERECHO Y LA POLÍTICA	59
1. Jurisdicción constitucional y política	59
1.1. Derecho y política	59
1.1.1. La dicotomía del derecho y la política.....	61
1.1.2. Separación institucional del derecho y la política.....	65
1.1.3. Primacía del derecho sobre la política	66
1.1.4. Primacía de la política sobre el derecho.....	66
1.1.5. Contradicción interna entre el derecho y la política.....	67
1.2. La tesis de P. Häberle – Derecho y política como funciones parciales de la res publica en general.....	69
1.2.1. Concepto de política.....	69
1.2.2. Derecho y política según P. Häberle	73
2. Derecho constitucional como derecho político.....	76
2.1. El positivismo jurídico-estatal	76
2.2. La teoría de G. Jellinek	79
2.3. La teoría jurídica del Estado y la política	80
2.4. Posición de P. Häberle: el derecho constitucional “tiene una existencia política”	86

CONTENIDO

3.	Sobre el concepto de jurisdicción constitucional	90
3.1.	Jurisdicción estatal y jurisdicción del Estado	90
3.2.	Jurisdicción constitucional formal y material.....	93
3.2.1.	Interpretación formal y material de la jurisdicción	93
3.2.2.	Jurisdicción constitucional en sentido formal y material	97
4.	Las controversias constitucionales como conflictos políticos.....	100
4.1.	Tesis de la naturaleza puramente jurídica de la controversia constitucional	101
4.2.	Tesis de la naturaleza jurídico-política de la controversia constitucional	104
4.3.	Cuestiones políticas y conflictos constitucionales	105
4.4.	La opinión de P. Häberle sobre las controversias constitucionales	109
4.4.1.	Concepto de controversia constitucional.....	109
4.4.2.	La doctrina de la <i>political question</i> y <i>self-restraint</i>	110
5.	Recapitulación.....	112
V.	LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN EL CAMPO DE TENSION DEL ESTADO Y LA SOCIEDAD.....	115
1.	Estado y sociedad	115
1.1.	En general	115
1.2.	La relación entre Estado y sociedad	116
1.2.1.	Tesis del dualismo.....	116
1.2.2.	Tesis de la diferenciación	119
1.2.3.	La teoría de la comunidad política	120
1.3.	Estado y sociedad en el pensamiento de P. Häberle.....	122
1.3.1.	Crítica a las teorías de la identidad, del dualismo y de la diferenciación	122
1.3.2.	La tríada de los ámbitos republicanos como alternativa häberliana a la antinomia Estado/sociedad.....	124
2.	Funciones de la jurisdicción constitucional en el marco del pluralismo.....	129
2.1.	Jurisdicción constitucional y sociedad civil.....	129
2.1.1.	La jurisdicción constitucional como “tribunal social”.....	129
2.1.2.	La jurisdicción constitucional “como partícipe en el contrato social”	131
2.1.3.	La jurisdicción constitucional y la Constitución como contrato generacional	133

2.2. Jurisdicción constitucional y bien común	134
2.2.1. El bien común según la teoría häberliana	134
2.2.1.1. La idea republicana del bien común	134
2.2.1.2. Bien común y funcionales estatales	136
A. La función de bien común de la legislación	136
B. La función de bien común del Poder Ejecutivo	137
C. La función de bien común de la jurisdicción	137
2.2.2. El TCF como jurisdicción del bien común	138
2.2.2.1. Jurisdicción del bien común y su sentido häberliano	138
2.2.2.2. Interpretación y concretización del bien común	140
A. El bien común como objeto de la interpretación	140
B. El bien común como herramienta de ayuda de la interpretación	141
2.2.3. El bien común y la actividad pretoriana del TCF	142
3. Jurisdicción constitucional y principio de separación de poderes	143
3.1. El principio de separación de poderes en el Estado constitucional	143
3.2. Teorías de la relación: jurisdicción constitucional – principio de separación de poderes	144
3.2.1. La jurisdicción constitucional como ruptura del principio de separación de poderes	144
3.2.2. La jurisdicción constitucional como disolución del principio de separación de poderes	145
3.2.3. El principio de separación de poderes como causa de la jurisdicción constitucional	146
3.2.4. El principio de separación de poderes como límite a la jurisdicción constitucional	147
3.3. Separación de poderes y jurisdicción constitucional en el pensamiento de P. Häberle	149
3.3.1. Concepto y formas de manifestación	149
3.3.2. La jurisdicción constitucional: parte y garante de la separación de poderes	150
4. Tribunal Constitucional Federal, proceso político, política constitucional y cultura política	152
4.1. El Tribunal Constitucional Federal como fuerza política	152
4.1.1. Concepto de proceso político	152
4.1.2. El TCF y el proceso político	155

4.1.3. Límites de la participación del TCF en el proceso político	156
4.2. Tribunal Constitucional Federal y política constitucional	158
4.2.1. El concepto de política constitucional	158
4.2.2. Derecho constitucional y teoría de la Constitución como política constitucional	161
4.2.3. El TCF como jurisdicción de la política constitucional	162
5. Recapitulación	165
VI. LA TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN COMO HERMENÉUTICA CONSTITUCIONAL	167
1. Los fundamentos de la teoría de la interpretación constitucional de P. Häberle	167
1.1. En general	167
1.2. La Constitución como <i>law in public action</i>	168
1.3. La teoría del pensamiento de las posibilidades	170
1.4. El factor tiempo y la interpretación constitucional	171
1.5. Democratización de la interpretación constitucional	174
1.6. El racionalismo crítico	176
2. Cuestiones fundamentales de la interpretación constitucional	180
2.1. La teoría constitucional material como auténtica hermenéutica constitucional	180
2.2. El concepto de interpretación constitucional	185
2.2.1. Interpretación constitucional en sentido estricto	185
2.2.2. Interpretación constitucional en sentido amplio	186
2.2.3. Interpretación de la Constitución como proceso público	188
2.3. Finalidad de la interpretación constitucional	191
2.3.1. Finalidad tradicional de la interpretación constitucional: ¿la Constitución o el poder constituyente?	191
2.3.2. Finalidad pluralista de la interpretación constitucional	193
2.4. Funciones de la interpretación constitucional	194
2.4.1. Funciones tradicionales de la interpretación constitucional	194
2.4.2. Funciones pluralistas de la interpretación constitucional	195
2.5. Métodos de la interpretación constitucional	196
2.5.1. El rol limitado de los métodos tradicionales de interpretación	196

2.5.2. Comprensión pluralista de los métodos tradicionales – la apertura del canon interpretativo	200
2.5.2.1. Catálogo abierto de los métodos de interpretación	201
2.5.2.2. Interacción abierta de los métodos clásicos de interpretación	204
2.5.2.3. Pre y poscomprensión en el proceso de interpretación constitucional	206
2.5.3. P. Häberle y el pensamiento tópico	208
2.6. Principios de la interpretación constitucional.....	211
2.6.1. La distinción entre principios y métodos.....	211
2.6.2. Catálogo abierto de los principios de interpretación constitucional	212
2.6.3. El problema de los límites de la interpretación constitucional	215
2.7. Interpretación constitucional y proceso constituyente.....	217
3. Los participantes en el proceso de interpretación constitucional.....	220
3.1. El círculo cerrado de intérpretes constitucionales.....	220
3.2. La sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución	223
3.2.1. Tesis de partida	224
3.2.2. Realidad constitucional e interpretación de la Constitución	224
3.2.3. Relativización y personalización de la interpretación constitucional	227
3.2.4. Posición de los intérpretes de la Constitución	228
3.2.4.1. El TCF – no hay monopolio de la interpretación, ni una última palabra	229
3.2.4.2. Las otras funciones estatales	230
3.2.4.3. Participantes procesales en las decisiones de las funciones estatales y la dimensión pública democrática y pluralista	231
3.2.4.4. La ciencia del derecho constitucional.....	232
3.2.5. Legitimación de los intérpretes de la Constitución	233
3.2.6. Consecuencias de la teoría pluralista para la interpretación de la Constitución	236
3.2.7. La sociedad abierta europea de la interpretación constitucional	238
4. Recapitulación.....	240

VII. FUNDAMENTOS DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL COMO DERECHO DEL PLURALISMO Y LA PARTICIPACIÓN.....	243
1. Posición del derecho procesal constitucional en la ciencia jurídica	243
1.1. Naturaleza jurídica del derecho procesal constitucional – teorías.....	243
1.1.1. El derecho procesal constitucional como parte del derecho procesal general	244
1.1.2. La tesis de la especificidad del derecho procesal constitucional	246
1.1.3. La tesis de P. Häberle sobre el derecho procesal constitucional	247
1.1.3.1. El derecho procesal constitucional como derecho constitucional concretizado.....	247
1.1.3.2. El derecho procesal constitucional como derecho del pluralismo y la participación	249
2. Concepto de derecho procesal constitucional	251
2.1. En general	251
2.2. Derecho procesal constitucional en sentido amplio	252
2.3. Derecho procesal constitucional en sentido estricto.....	253
3. Tareas del derecho procesal constitucional	253
3.1. En general	253
3.2. Tareas tradicionales	254
3.3. Tareas pluralistas del derecho procesal constitucional	255
3.3.1. Tareas constitucionales	255
3.3.2. Tareas sociales	256
3.3.3. Tareas políticas	257
4. Principios del derecho procesal constitucional	258
4.1. En general	258
4.2. Principios constitucionales	259
4.2.1. El principio de lo público	259
4.2.2. El principio del pluralismo.....	261
4.2.3. El principio de protección de las minorías.....	262
4.2.4. El principio de división de poderes “participativo”	263
4.3. Principios procesales.....	264
4.3.1. El principio de prohibición de examen de oficio	264
4.3.2. El principio de prohibición del <i>non liquet</i>	266

4.3.3. El principio de independencia de los tribunales constitucionales	268
4.3.4. El principio de equidad procesal.....	270
4.3.5. El principio de autonomía procesal.....	272
5. La interpretación del derecho procesal constitucional	274
5.1. El derecho procesal constitucional: ¿simple derecho “técnico”?	274
5.2. La interpretación del derecho procesal constitucional	276
6. Círculo abierto de participantes en el derecho procesal constitucional – “participantes” en lugar de “partes”	279
6.1. Procesos constitucionales ante el Tribunal Constitucional Federal sin partes procesales	279
6.2. “Participante” como categoría más apropiada del derecho procesal constitucional.....	281
7. Fuentes jurídicas del derecho procesal constitucional – Pluralismo y apertura de las fuentes.....	283
7.1. En general	283
7.2. La teoría estatalista de las fuentes del derecho.....	283
7.3. Pluralismo y apertura de las fuentes del derecho	284
8. Recapitulación.....	287
VIII. OBSERVACIONES FINALES	289
BIBLIOGRAFÍA	295

ABREVIATURAS

art.	:	artículo
arts.	:	artículos
cfr.	:	confróntese
ibid.	:	la misma obra
id.	:	el mismo autor
LF	:	Ley Fundamental de Bonn
núm. marg.	:	número marginal
núms. margs.	:	números marginales
núm.	:	número
p.	:	página
pp.	:	páginas
párr.	:	párrafo
párrs.	:	párrafos
s.	:	siguiente
ss.	:	siguientes
TCF	:	Tribunal Constitucional Federal alemán
vid.	:	véase

PREFACIO DE LA EDICIÓN ALEMANA

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL, en el Estado constitucional alemán, no solo es un tribunal estatal, sino más bien un *tribunal constitucional social y ciudadano*, por cuanto influye en el Estado y, cada vez más, en la sociedad civil. Con ello, el Tribunal Constitucional Federal establece y mantiene el consenso básico social. Pluraliza el sistema jurídico-constitucional desde los puntos de vista *estatal y social*. En esto, el derecho procesal constitucional desempeña un rol decisivo. Un derecho procesal constitucional formalista, que intenta hallar acríticamente sus fundamentos en el resto del ordenamiento procesal, no está en la capacidad de explicar la *Constitución de la dimensión pública* ni de desarrollar la función social de la jurisdicción constitucional; este objetivo solo se puede conseguir por medio del derecho procesal constitucional entendido como *derecho del pluralismo y la participación*.

El presente trabajo fue presentado en el semestre de verano de 2015 como tesis doctoral en la Facultad de Ciencia Jurídica de la Universidad de Hamburgo (Alemania). Su defensa se realizó el 27 de enero de 2016. Para su publicación se ha considerado la literatura aparecida hasta febrero de 2016.

Debo expresar, en primer lugar, mi profundo agradecimiento a mi apreciado director de tesis, Prof. Dr. Markus Kotzur, LL.M (Duke Univ.) por su ejemplar apoyo personal y profesional durante todo el proceso doctoral. Él me dio la libertad científica necesaria para mi investigación y ha contribuido decisivamente para terminar mi tesis doctoral mediante sus valiosos estímulos e impulsos. Mi agradecimiento especial va también para el Prof. Dr. Dr. h.c.

mult. Peter Häberle. Él es un ejemplo vivo para muchos juristas alemanes y latinoamericanos jóvenes. Al Prof. Dr. Dr. h.c. Karl-Heinz Ladeur le agradezco bastante por la elaboración del segundo dictamen.

Por el eficiente y muy profesional apoyo, agradezco a la señora Claudia Zavala, colaboradora del Departamento de Doctorado de la Facultad de Ciencia Jurídica, y al señor Andreas Knobelsdorf, secretario especializado de la Biblioteca Central de Derecho. Finalmente, agradezco de corazón a mis amigos Nicolaus Weil von der Ahe y Maria Weber. Expreso mi gratitud al Dr. Florian R. Simon LL. M. por acoger este trabajo en la prestigiosa serie Escritos sobre Derecho Público de la editorial Duncker & Humblot.

El mayor agradecimiento está dirigido, por supuesto, a mi esposa Doris y a mi hija Sandra, así como a mis padres y hermanos.

Hamburgo, marzo de 2016

Jorge Luis León Vásquez

PREFACIO DE LA EDICIÓN ESPAÑOLA

El libro del Prof. Dr. Jorge León Vásquez, que aquí se recomienda, habla por sí mismo. Es una excelente y, con razón, sobresaliente tesis doctoral de Hamburgo, que fue supervisada por el Prof. Dr. Markus Kotzur (Universidad de Hamburgo). El autor es ya un joven profesor en Lima, donde en sus días de estudiante encontró en el profesor César Landa un mentor extremadamente circunspecto.

Ya es hora de que este libro, publicado inicialmente en alemán en 2016 por una prestigiosa editorial berlinesa (Duncker & Humblot), llegue ahora también en español. Desde un punto de vista metodológico, el libro discurre propiamente en el contexto de la teoría del pluralismo alemán y la novedosa comprensión del Tribunal Constitucional Federal y su derecho procesal constitucional. El autor impresiona con su asombroso conocimiento de toda la literatura relevante. Trabaja con la literatura alemana del siglo XIX, pasando por el período de Weimar hasta el presente. Hay que mencionar a los profesores de derecho constitucional Ulrich Scheuner y Konrad Hesse, pero también a Rudolf Smend y Carl Schmitt. Incluso la literatura extranjera, por ejemplo, de Italia y Francia, así como de España, tienen la palabra.

El libro tiene una estructura muy clara e impresionante, constantemente, al lector con resúmenes condensados que llegan al meollo del asunto. Incluso la introducción es fascinante. El autor observa que el Tribunal Constitucional Federal “pluraliza el sistema constitucional tanto en términos de derecho

constitucional como de la sociedad”. Esto despeja el camino para caracterizar el derecho procesal constitucional como “derecho del pluralismo y la participación”.

En mi opinión, este libro, extremadamente estimulante, debería ser adecuado para enriquecer también la jurisdicción constitucional y la práctica del derecho procesal constitucional en países extranjeros. Esto es especialmente aplicable para la jurisdicción constitucional en América Latina, que he admirado durante mucho tiempo. El autor logra de manera ejemplar combinar en palabras claras la importancia de la teoría y la necesaria proximidad a la práctica.

Con este libro el Prof. Dr. Jorge León Vásquez ya ha demostrado ser un “constructor de puentes” (*Brückenbauer*) entre el derecho constitucional alemán y el derecho constitucional peruano. Es de esperar que encuentre muchos lectores atentos en toda América Latina, en España y más allá. Su lista de publicaciones, que ha crecido fuerte y diversamente desde su doctorado en Hamburgo, habla por sí misma. En mi opinión, el Prof. Dr. León continuará con una trayectoria académica impresionante.

Bayreuth, noviembre de 2020

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter Häberle

PRESENTACIÓN

EL LIBRO DE JORGE LUIS León Vásquez que tengo el honor de presentar tiene un especial interés por tratarse de la primera tesis doctoral, hasta donde conozco, que tiene como objeto central la obra de Peter Häberle. La temática del libro es “Jurisdicción constitucional, derecho procesal constitucional y pluralismo”, aunque, como se indica expresamente en el subtítulo, se trata también de “Una contribución a la teoría de Peter Häberle sobre la jurisdicción constitucional como *función social* y el derecho procesal constitucional como *derecho del pluralismo y la participación*”.

Quien lea el libro podrá comprobar que, efectivamente, esa contribución se ha producido y su autor puede estar satisfecho de haber conseguido sistematizar el pensamiento häberliano sobre diversas materias que confluyen en su concepción de la jurisdicción constitucional. La investigación viene, además, con inmejorables avales, en primer lugar, por tratarse de una tesis doctoral dirigida por Markus Kotzur, catedrático de la Universidad de Hamburgo y discípulo destacado de Peter Häberle; y en segundo lugar, por estar respaldada por el propio Peter Häberle en el prefacio que acompaña a esta edición. Estamos, por tanto, ante una obra muy cualificada dentro de lo que en algunas ocasiones he caracterizado como la “sociedad abierta de los intérpretes de Peter Häberle”.

En un texto publicado en Perú hace algunos años (“Peter Häberle. Una semblanza personal con motivo de su ochenta aniversario”, en la *Revista Peruana de Derecho Público*, n.º 29, julio-diciembre de 2014) decía sobre el Prof. Häberle que:

La complejidad de su pensamiento y el impacto que ha tenido en la comunidad de constitucionalistas de todo el mundo es tal que son hoy muy diversas las interpretaciones de su obra. Parafraseando al propio Häberle podríamos hablar de la *sociedad abierta de los intérpretes de Peter Häberle* del mismo modo que él habla de la sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución. Tampoco aquí cabe establecer jerarquías ni nadie podría pretender tener una interpretación auténtica de la obra häberliana por el hecho de ser discípulo directo suyo, por ejemplo, o por cualquier otro motivo. La riqueza de ese pensamiento consiste también en el hecho de que está vivo, evoluciona y adquiere matices nuevos a través de la interpretación y aplicación de sus teorías por parte de muy diversos autores.

Esas consideraciones son plenamente aplicables a esta investigación del Dr. Jorge Luis León Vásquez. En ella se aprecia un conocimiento extraordinario de la obra de Peter Häberle, que se evidencia en la exposición ordenada que realiza tanto de sus líneas de pensamiento como del contexto académico alemán y de los debates que en torno a él se han producido. Es un trabajo excepcional, desde esa perspectiva, y esperemos que sea seguido por otras obras similares que contribuyan a difundir las teorías de Peter Häberle.

Unas teorías que han aportado mucho al constitucionalismo y a la configuración específica del Estado constitucional desarrollado a partir de la segunda mitad del siglo XX en Europa y en todo el mundo. Baste recordar que la comunidad häberliana hoy se extiende desde Europa hasta América (especialmente en Argentina, Brasil, Colombia, México, y el Perú, pero también en otros países), pasando por Asia (particularmente en Japón, aunque igualmente en Corea del Sur y otros países) y últimamente en África. El crecimiento de la comunidad intelectual y académica que se ha formado en torno a la figura de Peter Häberle evidencia que estamos en presencia de un pensamiento universal en el que se fundamenta en gran medida la reflexión constitucional de nuestra época.

La oportunidad y el sentido de este libro son indudables. Para quien quiera acercarse a la obra de Peter Häberle y específicamente a los desarrollos que tienen que ver con la parte nuclear de su discurso, “la Constitución del pluralismo”, esta es una obra importante que ofrece una visión panorámica de muchos de los planteamientos häberlianos. Naturalmente, se trata de una interpretación más, como hemos indicado anteriormente, pero de una interpretación privilegiada por el esfuerzo y la dedicación de su autor a la profundización en las líneas teóricas esenciales que vertebran la doctrina

häberliana y la interlocución reflexiva que realiza con esa doctrina y también con sus comentaristas.

Es cierto que esa interlocución y la interpretación en la que se basa pueden estar a veces condicionadas por la concepción previa del derecho constitucional de que parte su autor. Es algo que nos pasa a todos los intérpretes de la obra de Peter Häberle: en gran medida acudimos a él, como a otros grandes pensadores, para reafirmar lo que nosotros pensamos previamente de alguna institución o en relación con alguna orientación metodológica. Desde esa perspectiva, se percibe en el libro a veces el eco de polémicas y planteamientos que quizás son ajenos al enfoque específico de Häberle, sencillamente porque proceden de un contexto cultural diverso. Esto no quiere decir que se esté forzando la interpretación del pensamiento häberliano, sino que se aplica a las preocupaciones e inquietudes del específico contexto constitucional en el que se mueve el autor (en gran medida compartidas, por otro lado, con quien suscribe esta Presentación).

Justamente la utilidad del pensamiento de Häberle se deriva del hecho de que ha servido de inspiración a planteamientos muy diversos que abarcan orientaciones metodológicas y sustantivas diferentes sobre el significado del constitucionalismo de nuestro tiempo. Todas tienen en común, afortunadamente, el moverse dentro del marco de la Constitución del pluralismo, de la democracia pluralista y del respeto a los derechos fundamentales. *La sociedad abierta de los intérpretes de Peter Häberle* tiene amplios contornos, pero también límites claramente definidos que la sitúan dentro del terreno central del patrimonio constitucional universal. A partir de ahí, es también una función del intérprete, como muy bien indica Peter Häberle en su prefacio, la de construir puentes entre las doctrinas nacionales, lo que implica igualmente aproximar a las inquietudes del contexto doctrinal propio las líneas que se desarrollan en otros, en este caso en Alemania y específicamente en relación con la obra del Prof. Häberle.

Desde la sociedad abierta de los intérpretes hasta el voto particular como “jurisprudencia alternativa”, pasando por otras muchas orientaciones que definen los procesos jurisdiccionales en sentido häberliano (y que han tenido una gran influencia en muchos países, destacadamente en Brasil), el pluralismo se incorpora a la función jurisdiccional para proporcionarle apertura en un sentido democrático, para configurarla como un proceso abierto a la esfera pública.

Häberle rompe así la última barrera de contención de una justicia que, en su sacralidad, permanecía ajena en gran medida al proceso democrático, como si fuera expresión de una autoridad trascendente. La primera gran barrera la rompió en su momento Hans Kelsen cuando cuestionó que existiera una única respuesta correcta a los problemas jurídicos, considerándola como una ficción de los juristas destinada a preservar el ideal de la seguridad jurídica. Podríamos decir que con Kelsen el proceso argumentativo se abre al pluralismo. Häberle amplía esa apertura en múltiples dimensiones, incorporando el pluralismo en todas las vertientes relevantes para el proceso, desde su inicio hasta su fin.

El significado que este planteamiento tiene para una justicia democrática es muy importante. La condición democrática de la justicia no supone un debilitamiento de las garantías, sino un reforzamiento extraordinario respecto de la concepción de la justicia basada en la “autoridad” indiscutida e indiscutible de los pronunciamientos judiciales. En las zonas oscuras de esa concepción entra ahora la luz de una sociedad democrática, de la democracia pluralista, que no quiere más autoridad que la basada en el razonamiento, en la transparencia, en la posibilidad de contradecir y oponer argumentos. Una autoridad que no se percibe como incompatible con la evolución de la jurisprudencia, con la revisión de las líneas doctrinales cuando resulta necesario, que no debe considerarse como una muestra de debilidad, sino de fortaleza. Una autoridad conciliable con la modestia que los órganos jurisdiccionales (un llamamiento especialmente oportuno por lo que se refiere al TCF en estos días) deberían tener en el contexto del diálogo judicial nacional y supranacional: ninguno de ellos tiene la última palabra.

Esta profundidad y riqueza del pensamiento de Häberle se percibe en la obra de Jorge Luis León Vásquez, que ha sabido sintetizarlo y aplicarlo al análisis de la jurisdicción constitucional y del derecho procesal constitucional. Una obra fundamental que resulta muy recomendable para comprender el derecho constitucional de nuestro tiempo y la impronta de las teorías de nuestro común maestro.

Francisco Balaguer Callejón

I. INTRODUCCIÓN

La provocación le sienta bien a Peter Häberle. En muchos escritos provoca —siempre de manera constructiva, dócil, concienzuda y amable—, pero al mismo tiempo desafiando, instando a una reorientación del pensamiento para saltar fuera de las vías de pensamiento profundamente arraigadas de la dogmática constitucional y del derecho general

P. SALADIN¹.

1. P. Häberle – un clásico en vida de la teoría constitucional y de la teoría del derecho del Estado

El intento de comprender la individualidad científica de un jurista constituye una tarea delicada², más aún cuando se trata de P. Häberle. Para la comunidad científica su pensamiento siempre es una provocación constructiva y cuidadosa. Para aquellos que desean estudiar sus ideas y obras, se convierte en un auténtico desafío, no solo porque sus teorías conducen casi siempre hacia nuevas orientaciones del pensamiento, sino también porque su análisis de la realidad, orientado conscientemente al problema, y su pensamiento complejo exigen necesariamente una forma de proceder multidisciplinariamente. Elementos que provienen de las ciencias económicas y políticas³, de la sociología⁴, filosofía⁵,

¹ „Verfassung und Grundrecht auf Kultur“, en: Th. Fleiner-Gerster, (Hrsg.), *Die multikulturelle und multi-ethnische Gesellschaft*, 1995, p. 7 (7).

² S. Koriath, *Integration und Bundesstaat*, 1990, p. 309.

³ Cfr. P. Häberle, *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, 1992, pp. 553 y ss.; *id.*, *Das Grundgesetz zwischen Verfassungsrecht und Verfassungspolitik*, 1996, pp. 581 y ss.; *id.*, *Das Menschenbild im Verfassungsstaat*, 4. Aufl. 2008, pp. 66 y ss.

⁴ Cfr. P. Häberle, „Vom Kulturstaat zum Kulturverfassungsrecht“, en: *id.* (Hrsg.), *Kulturstaatlichkeit und Kulturverfassungsrecht*, p. 1 (27 y ss.); *id.*, *Verfassung als öffentlicher Prozeß*, 3. Aufl. 1998, pp. 473 y ss.

⁵ Cfr. P. Häberle, *Verfassung als öffentlicher Prozeß*, 3. Aufl. 1998, pp. 17 y ss., 303 y ss., 322 y ss.; *id.*, *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, 1992, pp. 715 y ss.

ética⁶, antropología⁷, religión⁸, historia⁹ e inclusive del arte¹⁰, música¹¹, poesía¹² y de la bella literatura¹³ enriquecen su teoría constitucional. Sus críticos, por eso, incurren frecuentemente en error, debido a que no toman en consideración esa interdisciplinariedad. También los que han realizado recensiones a las teorías häberlianas consideran casi siempre solo aspectos parciales de sus tesis.

Esta diversidad se refleja ya, por un lado, en el espíritu científico abierto de P. Häberle y, por otro lado, en la “apertura cultural de su pensamiento”¹⁴. Antes como ahora ha rechazado todo tipo de dogmatismo y fundamentalismo¹⁵. Es un “gran integrador antidogmático”¹⁶, por eso no conoce verdades absolutas. Para él estas son siempre provisionales y permanecen abiertas a nuevas y divergentes perspectivas —racionalismo crítico—. Se puede afirmar por eso, sin exageración, que la persona de P. Häberle representa el *pluralismo puesto en práctica* y que sus obras cuentan como una *teoría constitucional universal*¹⁷. Ya en 1994, K. Hesse¹⁸ había anticipado esta proyección universal de

⁶ Cfr. P. Häberle, „Ethik ‚im‘ Verfassungsrecht“, en: *Rechtstheorie* (21) 1990, p. 269 (269 y ss.); *id.*, *Das Grundgesetz zwischen Verfassungsrecht und Verfassungspolitik*, 1996, pp. 563 y ss.; *id.*, *Erziehungsziele und Orientierungswerte im Verfassungsstaat*, 1981, pp. 25, 30, 32 y s., 87, 104.

⁷ Cfr. P. Häberle, *Der Sonntag als Verfassungsprinzip*, 2. Aufl. 2006, pp. 47 y ss.

⁸ Cfr. P. Häberle, *Das Menschenbild im Verfassungsstaat*, 4. Aufl. 2008, pp. 19 y s., 63 y ss.; *id.*, „Gott‘ im Verfassungsstaat“, en: *FS W. Zeidler*, Bd. I. p. 3 (3 y ss.); *id.*, *Rechtsvergleich im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, 1992, pp. 213 y ss.

⁹ Cfr. P. Häberle, *Rechtsvergleich im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, 1992, pp. 685 y ss.

¹⁰ Cfr. P. Häberle, *Nationalflaggen: Bürgerdemokratische Identitätselemente und internationale Erkennungssymbole*, 2008, pp. 173 y ss.

¹¹ Cfr. P. Häberle, *JöR* (60) 2012, p. 205 (205 y ss.); *id.*, *Nationalhymnen als kulturelle Identitätselemente des Verfassungsstaates*, 2007, pp. 65 y ss.

¹² Cfr. P. Häberle, *Nationalflaggen: Bürgerdemokratische Identitätselemente und internationale Erkennungssymbole*, 2008, pp. 159 y ss.

¹³ Cfr. P. Häberle, *Das Grundgesetz der Literaten*, 1983, pp. 9 y ss.; *id.*, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, 2. Aufl. 1998, pp. 500 y ss.; *id.*, *Wahrheitsprobleme im Verfassungsstaat*, 1995, pp. 45 y ss.

¹⁴ M. Kotzur, „Peter Häberle zum 80. Geburtstag“, en: *AöR* 2014, p. 287 (289).

¹⁵ P. Häberle, *Das Grundgesetz zwischen Verfassungsrecht und Verfassungspolitik*, 1996, pp. 581 y ss.

¹⁶ R. Chr. van Ooyen, „Peter Häberle, die Wiener-Weimarer Staatsklassik und die offene Gesellschaft der europäischen Verfassungs-Kultur“, en: *Recht und Politik* 2/2014, p. 99 (100).

¹⁷ P. Häberle, *Der kooperative Verfassungsstaat – aus Kultur und als Kultur: Vorstudien zu einer universalen Verfassungslehre*, 2013.

¹⁸ „Zum 60. Geburtstag – nur ein Impromptu“, en: Th. Fleiner-Gerster, (Hrsg.), *Die multikulturelle und multi-ethnische Gesellschaft*, 1995, p. 215 (217).

su teoría constitucional¹⁹. El tiempo le ha dado la razón. Debido a que esta teoría constitucional se fundamenta en la dignidad, libertad e igualdad de las personas, se puede caracterizar también como el *pensamiento de un humanismo constitucional*. La vida y obra de P. Häberle llega a ser, de este modo, una unidad coherente y fundamentada²⁰.

Una característica de P. Häberle es que ve acertadamente el trasfondo del problema y abre inmediatamente perspectivas de solución realmente novedosas. Por eso no debe sorprender que haya presentado, en diversos ámbitos del derecho constitucional, teorías realmente originales²¹ y atractivas, a saber: la *Constitución como proceso público* (1969), la *Constitución del pluralismo* (1980), *teoría de la Constitución como ciencia de la cultura* (1982), *el interés público como problema jurídico* (1968), la *teoría de las etapas textuales* (1989), la *sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución* (1975), la *comparación jurídica como quinto método de interpretación* (1989), la *interpretación de la Constitución como proceso público* (1977), *interpretación constitucional como poder constituyente* (1977), la *cultura como cuarto elemento del Estado* (1992/93), el *Estado constitucional cooperativo* (1978), la *teoría institucional de los derechos fundamentales* (1962), los *derechos fundamentales como status activus processualis* (1977), el *derecho eclesiástico estatal como derecho constitucional de la religión* (1976), la *jurisdicción constitucional como jurisdicción del bien común* (1970), el *Tribunal Constitucional Federal como tribunal social* (1978), la *autonomía del derecho procesal constitucional* (1973), el *derecho procesal constitucional como derecho constitucional concretizado* (1976), etc.

2. Objeto y desarrollo de la investigación

Este trabajo no puede ocuparse de toda la obra de P. Häberle. Objeto del mismo es únicamente la tesis pluralista, por él propuesta y desarrollada, sobre la jurisdicción constitucional y el derecho procesal constitucional. En esencia, esta teoría constitucional postula que: 1) el TCF, en el Estado constitucional

¹⁹ Al respecto, J. L. León Vázquez, “Entrevista al Profesor Peter Häberle”, en: Revista Peruana de Derecho Constitucional, 7 (2014), p. 157 (160).

²⁰ L. Michael, „Geburtstagsblatt zum 80. Geburtstag von Peter Häberle“, en: JZ 2014, p. 507 (507).

²¹ Inclusive sus críticos más mordaces reconocen la originalidad de P. Häberle, por ejemplo, W. Henke, „Der fließende Staat: Zu Peter Häberles Verfassungstheorie“, en: Der Staat 20 (1981), p. 580 (580).