

# UNA APROXIMACIÓN DECONSTRUCTIVA AL TEXTO CONSTITUCIONAL

**Por Alicia Enriqueta Ruiz**

## **RESUMEN**

Luhmann califica a “la constitución como adquisición evolutiva”<sup>1</sup> cuya novedad consiste en que en ella convergen dos tradiciones semánticas y se transforman viejos contenidos de sentido.

La primera de estas tradiciones (que aún se mantiene) refiere al concepto de estructura, a una conexión orgánica que mantiene unido al cuerpo social y político y que expresa una concepción de la temporalidad del derecho, que indica su vigencia. La segunda tradición, proveniente del derecho romano remite centralmente a la existencia de textos escritos.

En esa convergencia, la figura del contrato es clave, ya que funda la legitimidad del poder político, el ejercicio de la fuerza y las formas de su delimitación. Así la constitución es un texto jurídico que textualiza cuestiones políticas, trata jurídicamente problemas políticos, determina el orden político como orden jurídico.

El auxilio de Derrida es imprescindible para encarar un enfoque deconstructivista de las decisiones teóricas, prácticas, ético-políticas y jurídicas.

## **PALABRAS CLAVE**

Constitución Nacional -Enfoque Deconstructivista – Contrato - Interpretación judicial

# **A DECONSTRUCTIVE APPROACH TO CONSTITUTIONAL TEXT**

**By Alicia Enriqueta Ruiz**

## **ABSTRACT**

Luhmann describes “the constitution as an evolutive acquisition” which contributes with two semantic traditions converging in it, and transforms the sense of old contents.

The first of these traditions (which still remain) refers to the concept of structure, an organic connection which maintains united the social and political body, and expresses a temporality law conception, which indicates its validity. The second tradition originates in Roman law and mainly refers to the existence of written texts.

In this convergence, the figure of the agreement is a key issue, because it establishes the political power legitimacy, the exercise of force and the ways of delimitation. In this way the Constitution is a legal text which describes political issues, refers in a legal way to political problems, and states political order as itself.

The contribution of Derrida is essential to face a deconstructive approach in theoretical, practical, ethical-political, and legal decisions

## **KEY WORDS**

National Constitution – Deconstructive approach – Agreement – Judicial interpretation

# UNA APROXIMACIÓN DECONSTRUCTIVA AL TEXTO CONSTITUCIONAL

Por Alicia Enriqueta Ruiz\*

Luhmann califica a “la constitución como adquisición evolutiva”<sup>2</sup> cuya novedad consiste en que en ella convergen dos tradiciones semánticas y se transforman viejos contenidos de sentido.

La primera de estas tradiciones (que aún se mantiene) refiere al concepto de estructura, a una conexión orgánica que mantiene unido al cuerpo social y político y que expresa una concepción de la temporalidad del derecho, que indica su vigencia. La segunda tradición, proveniente del derecho romano remite centralmente a la existencia de textos escritos.

En esa convergencia, la figura del contrato es clave, ya que funda la legitimidad del poder político, el ejercicio de la fuerza y las formas de su delimitación.

La constitución dice Raffaele Di Giorgi siguiendo a Luhmann, se presenta como **tautología** y como **paradoja**: es una construcción que funciona solo si es ocultada, si no se ve.

La fuerza y la supervivencia de la Constitución como categoría se explican en tanto ella oculta la **paradoja** de la fuerza vinculante del contrato. La construcción funciona: la voluntad expresada en el contrato no puede ser retirada, no hay renuncia a las condiciones puestas y/o aceptadas, lo que los individuos hacen en la vida social es expresar esa aceptación. A su vez, el contrato sostiene la pretensión de los individuos de ser reconocidos como titulares de la voluntad que le da origen.

La **paradojalidad, que no se reconoce ni se declara**, consiste en que la misma voluntad que funda la imposibilidad de renunciar al orden establecido es la que puede reformular las condiciones pactadas, cuando las circunstancias sociales agotan (en su transformación) los requisitos consagrados.

A través del tiempo, la aparición de emergencias de muy distinto tipo encuentran soluciones por vía de nuevas artificialidades, todas las cuales remiten a la Constitución: la legitimidad del poder político, la imposibilidad de dejar a la política la propiedad y el monopolio de la administración de justicia; la exigencia del reconocimiento de nuevos derechos. Todas estas emergencias son **semánticamente incluidas**, hallan reconocimiento y unifican su sentido en esa estructura/texto que llamamos constitución.

Así la constitución es un **hecho histórico que testimonia la forma manifiesta de una sociedad**, y al mismo tiempo “**es un documento jurídico que prescribe los modos de ejercicio de la**

\* Profesora Titular regular de Teoría General y Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho (UBA), Jueza del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

<sup>2</sup>Conf. Artículo de Luhmann, Niklas; “Constitución como adquisición evolutiva”, 1990.

**voluntad que se han aceptado en el contrato social en virtud del cual la comunidad se organiza y se conserva como unidad jurídica de reconocidas diferencias.”<sup>3</sup>**

“La constitución es un vínculo que la comunidad se da a sí misma, a través de la cual el presente se abre al futuro, da voz a sus expectativas de futuro haciéndolas normativas.” Es una **circularidad** que funciona... “la constitución empieza de sí, así como **el tiempo político y el tiempo jurídico de la comunidad tienen su propio inicio en aquel inicio que es la Constitución...**”<sup>4</sup>

Entonces la constitución es un texto jurídico que textualiza cuestiones políticas, trata jurídicamente problemas políticos, determina el orden político como orden jurídico.

La constitución opera como **memoria de la unidad de la diferencia entre política y derecho**. Memoria no es recuerdo, es una función siempre presente cuando se reactualiza sentido a través del texto. Memoria no es reactualización del pasado, operación imposible; ella es la función que permite construir sentido en el presente y atribuir ese sentido a la presencia del texto. De este modo la memoria se transforma por cada una de sus reactualizaciones. El texto tiene un sentido, el sentido no es el texto; el texto es un texto jurídico que fija un orden político que se legitima en base al derecho que él produce y al cual se declara dispuesto a someterse. Esta circularidad se llama democracia.<sup>5</sup>

La Constitución es un texto **autológico**: habla de sí, se presenta como el inicio del tiempo del derecho y de la política... lo que la Constitución reactiva, constituye y reconstituye es al mismo tiempo la diferencia de derecho y política y la modalidad de su acoplamiento, el grado de recíproca irritación, el umbral de la interrupción de su interdependencia.<sup>6</sup>

Ahora bien, en el sistema político la falta de coherencia en las decisiones no es un problema. En cambio, en el sistema jurídico es un problema cuyo riesgo aumenta cuanto más complejo es el sistema. En este punto, y en el marco del estado moderno de derecho, el papel de los jueces se torna relevante (me refiero al juez que ejerce control de constitucionalidad concentrado o difuso).<sup>7</sup>

La función del juez constitucional consiste en reactivar continuamente el proceso de construcción de la realidad. En términos luhmannianos ese juez “interpreta interpretaciones”, redefine descripciones, reabre inicios, reencierra circularidades. Veamos cómo.

La Constitución es, como dije, la unidad de una diferencia (entre derecho y política). Sin embargo esa diferencia no es visible en el texto constitucional: la distinción entre derecho y política es inobservable.

Esa diferencia está en estado latente, y en cada decisión el juez como intérprete de la constitución aludirá a ella mediante otras distinciones. El juez aplica derecho al derecho, usa la distinción constitucional/ inconstitucional, igual/diferente, racional/arbitrario.

<sup>3</sup> De Giorgi, Raffaele; “El desafío del juez constitucional” en Ideas y Derecho. Anuario de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, N°7, 2010.

<sup>4</sup> Ob. Cit; Pág. 36.

<sup>5</sup> Conf. Ob. Cit.; Pág. 38.

<sup>6</sup> Conf. Ob. Cit.; Pág. 41.

<sup>7</sup> Conf. Ob. Cit.; Págs. 42, 43.

*El juez observa con el uso de otras distinciones. De vez en vez condensa sentido a través de la producción de sentido: observa latencia a través de la producción de latencia. **Pero es claro que en realidad ese juez redefine la inobservable latencia, reactivando latencia que él mismo no puede observar.***

A través de la interpretación el juez no dice qué cosa es la Constitución, él no indica una tautología: así como él no custodia una luz inagotable y no conserva tampoco valores inmutables.

Al interpretar el juez construye sentido en base al texto, esto es, transforma el texto, y en cada intervención suya se implica a sí mismo sin poder verse.

De aquí que la interpretación de la Constitución distingue en cada caso solo entre interpretación constitucional e interpretación inconstitucional: la autología se repite y se refleja sobre sí misma. Pese a ello nosotros continuamos pensando que de este modo se produce justicia, igualdad, libertad.<sup>8</sup>

Como se ha podido advertir esta introducción pivotea sobre dos ejes: texto y sentido por un lado y derecho y política, por otro.

Llegados a este punto seguiré algunas líneas del pensamiento de Jacques Derrida (que explican el título de mi trabajo) para cuestionar la concepción epistemológica presupuesta en cualquier intento de afirmar que hay algo así como "una perfecta traducción del derecho" y consecuentemente "de la Constitución", haciendo del juez una especie de traductor impecable (la boca de la ley y en un grado aún mayor de la constitución) que enuncia su sentido original (y obviamente único, fijado por el constituyente, imposible de cambio o transformación).

Una "traducción perfecta del derecho" es apenas una ilusión que justifica atribuciones de sentido preferidas o impuestas en la vida social. Dicho de otra manera: cuando se invoca lo "perfecto" de lo que se habla es de poder y de ideología, porque de lo que se trata es de imponer un sentido insusceptible de ser cuestionado, corregido o cambiado. En otros términos, otra vez aparece el vínculo inescindible entre derecho y política.

Si se parte de la deconstrucción hay que internarse en un campo polémico, en el espacio heterogéneo de un conflicto de fuerzas y de sentidos en pugna, lo que deja de lado cualquier intento de un "análisis neutro, metódico, especulativo..."<sup>9</sup>, y desde luego todo modelo esencialista y reduccionista del derecho y la justicia.

2.-El auxilio de Derrida es imprescindible para encarar un enfoque deconstructivista de las decisiones teóricas, prácticas, ético-políticas y jurídicas.

Hay algo que exige ser aclarado desde el inicio: en el campo del derecho estamos enfrentados a textos performativos, textos que dicen lo que se debe y no se debe, lo que somos y lo que no somos, los márgenes dentro de los cuales hemos sido colocados, reconocidos, legitimados. Márgenes que dividen, diferencian distinguen a unos de los otros, "...límites de los conceptos de justicia, ley y derecho, de los

<sup>8</sup>Conf. De Giorgi, Raffaele; "El desafío del juez constitucional" en Ideas y Derecho. Anuario de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, N°7, 2010.

valores, de las normas, de prescripciones que se han impuesto y han sedimentado quedando desde entonces más o menos legibles y presupuestos.”<sup>10</sup> El hecho de mantener siempre un cuestionamiento sobre el origen, fundamento y límites de nuestro aparato conceptual teórico o normativo sobre la justicia nunca es “...insensibilidad sobre la justicia.”<sup>11</sup>

La deconstrucción de la red de conceptos como propiedad, intencionalidad, voluntad, conciencia de sí mismo, es un momento estructuralmente necesario, que puede hacer creer que no hay lugar ni para la justicia, ni para el interés teórico en los problemas de la justicia.

Sin embargo en ese proceso deconstructivo, no solo se denuncian los límites teóricos sino también las injusticias concretas, dejando al desnudo a las “buenas conciencias” que suelen contentarse con repetir alguna definición heredada de justicia.

Es además un momento angustiante, “... momento en el que las revoluciones político jurídicas tienen lugar y que sólo puede estar motivado en la exigencia de un incremento, de un suplemento de justicia en la experiencia de una inadecuación o de una incalculable desproporción que tiene que ser interpretada. Y esa interpretación también angustia, pero... ¿quién pretende ser justo ahorrándose la angustia?...”<sup>12</sup>

“La reconstrucción está comprometida con esta exigencia de justicia... Hay que ser justo con la justicia y la primer justicia que debe ser hecha es la de escuchar, leer, interpretar, intentar comprender de dónde viene, que es lo que quiere de nosotros...y sabiendo siempre que esta justicia se dirige a singularidades, a la singularidad del otro, a pesar, o en razón misma de su pretensión de universalidad.”<sup>13</sup>

3.- Una perspectiva como la que vengo presentando, es obvio que pone en crisis a las teorías que postulan una situación ideal de competencia lingüística como presupuesto necesario de la formulación racional de acuerdos y decisiones, entre las que destaca el acceso y la concreción de la justicia. En tales concepciones se esconde el imposible deseo de quien anhela asegurar la perfecta traducción del derecho, o un análogo déficit epistemológico o, en el más despiadado (aunque tal vez el más certero) de los análisis: un ansia irrefrenable de eliminar toda visión del mundo y toda lectura de la ley que no sea la propia. El mundo que habitamos está poblado de fundamentalismos de todo signo, y siempre hay alguno más al acecho. ¿Por qué no habríamos de descubrirlos en el espacio de la teoría o de la reflexión filosófica? Y si el encuentro ocurre, más allá de la angustia que arrastra consigo, no podemos guardar silencio.

Si circular por los textos jurídicos, indagar sus múltiples sentidos, perderse en sus equívocos, caer una y otra vez en las trampas que el discurso del derecho, enredado entre el poder y la violencia y en pugna por preservar su especificidad, nos aleja de cualquier expectativa de encontrar “la perfecta traducción”, y si aún así estamos dispuestos a actuar y a responder por nuestras decisiones, vale la

<sup>9</sup> Conf. a la introducción en Derrida, Jacques; “La deconstrucción en las fronteras de la filosofía.”, PAIDOS, 2da Edición, Barcelona, España, 1993.

<sup>10</sup>Derrida, Jacques; “Fuerza de Ley: El fundamento místico de la autoridad.”, DOXA, Nº 11, Alicante, 1992.

<sup>11</sup> Ob. Cit.

<sup>12</sup> Ob. Cit.

pena recordar que, como dice Luhmann "...la decisión es un paradoja que no se puede tematizar sino solo mistificar, la autoridad, las decoraciones, la restricción de acceso a los secretos, los textos a los que en absoluto es posible referirse, la entrada o salida de la escena, todo esto ocupa el lugar que impide que lo paradójico de la decisión aparezca y denuncie la razón que decide, sobre lo que es que la unidad del sistema que solo se puede observar como paradoja."<sup>14</sup>

## BIBLIOGRAFÍA

- DE GIORGI, R. (2010). "El desafío del juez constitucional" en *Ideas y Derecho. Anuario de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho*, N°7, 2010.
- DERRIDA, J. (1992). "Fuerza de Ley: El fundamento místico de la autoridad.", DOXA, N° 11, Alicante, 1992.
- DERRIDA, J. (1993). "La deconstrucción en las fronteras de la filosofía.", Editorial Paidós, 2da Edición, Barcelona, España, 1993.
- LUHMANN, N. (1990). "Constitución como adquisición evolutiva", 1990.
- LUHMANN, N. (2002). "El derecho de la sociedad", Universidad Iberoamericana, México, 2002.

---

<sup>13</sup> Ob. Cit.

<sup>14</sup> Luhmann, Niklas.; "El derecho de la sociedad", Universidad Iberoamericana, México, 2002, p. 371.