

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA C-355 DE 2006*

*Andrés Felipe Pantoja Castrillón***

Resumen

La decisión de la Corte Constitucional, mediante la cual se amplió la posibilidad de despenalizar el aborto, es fundamental para la historia jurídica de Colombia. En el caso C-355/06 la Corte expuso que la prohibición penal del aborto en todas las circunstancias violaba los derechos fundamentales de la mujer. Dicha corporación utilizó el método de interpretación extensiva para dar un espectro de aplicación más amplio a las normas constitucionales del que aparentemente en un principio pueden tener, para sustentar su decisión final. Esto con el fin de derogar los tipos penales que atenúan el delito de aborto, considerando que no deben ser causales de disminución de la sanción penal, sino causales de exoneración de una consecuencia desfavorable a quien este incurso en alguna de ellas.

La providencia judicial determinó que las causales de exoneración del delito de aborto son:

- Cuando la continuación del embarazo supone un riesgo para la vida o para la salud física o mental de la mujer,
- Cuando existen serias malformaciones que hacen que el feto sea inviable, y
- Cuando el embarazo es consecuencia de un acto criminal de violación, incesto, inseminación artificial involuntaria o implantación involuntaria de un óvulo fecundado.

Palabras clave

Aborto, interpretación extensiva, constitución viviente, derechos fundamentales, constitución.

* El texto completo de la sentencia se puede consultar en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/c-355-06.htm>. Este comentario es resultado parcial de un proyecto de investigación del Departamento de Derecho Público de la Universidad Sergio Arboleda en las doctrinas del “originalismo” y la “constitución viviente” como paradigmas de interpretación jurídica.

** Estudiante de la Escuela de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda.

Introducción

La sentencia C-355 de 2006 expone uno de los temas jurídicos más controvertidos del Derecho colombiano, en particular, y del Derecho Comparado, en general; por sus muy delicadas implicaciones que trascienden el ordenamiento jurídico y que tocan directamente con la esencia natural de los seres humanos. Y tal controversia resulta inevitable, siempre tal tipo de tema, el aborto, sea tratado como un fenómeno jurídico. El análisis y estudio de este fallo estará enfocado en esclarecer cuál debe ser el método interpretativo más apropiado para abordar jurídicamente la cuestión del aborto. Si bien no es fácil tener un criterio unívoco con respecto de este tema, el objetivo es tratar de exponer una posible alternativa de hermenéutica jurídica que no transgreda los derechos fundamentales de los individuos.

El análisis jurisprudencial que se va a llevar acabo pretende mostrar primero la complejidad de ahondar hermenéuticamente en los apotegmas constitucionales que se relacionan directamente con el tema del aborto; en segundo lugar, hacer un recuento del contenido jurídico y fáctico asociado con la sentencia, seguido de unas precisiones conceptuales y, por último, determinar cuál es la modalidad exegética más apropiada para garantizar la preservación de los valores jurídicos.

La prohibición del aborto puede ser fácilmente uno de los temas del Derecho en el que concurre el mayor acopio de normas, principios y valores constitucionales, porque a pesar de que las disposiciones jurídicas relacionadas con el aborto están consignadas en la codificación penal, no puede negarse que su fuente inmediata es la Carta Fundamental, pues es ahí donde reside su etiología.

Hechos

Actuación procesal:

Los accionantes, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, presentan demanda contra los artículos 122, 123, 124 y 32 núm. 7 del Código Penal, argumentando que esas normas penales violan una serie de preceptos constitucionales que afectan, primordialmente a la mujer embarazada y, secundaria e indirectamente, al conglomerado social.

En esta instancia, la Corte se valió tanto de herramientas nacionales como internacionales para fundamentar su inconformidad con la prohibición absoluta del aborto, por transgredir directamente los derechos fundamentales expuestos anteriormente. Se observa, en tal enfoque, una interpretación de carácter extensivo pues amplifica la intención original de las normas constitucionales atendiendo a la función dinámica que debe tener el administrador de justicia al momento de resolver casos referentes a los derechos de importancia constitucional.

Téngase en cuenta, además, que en este caso concreto la Corte aceptó parcialmente las pretensiones de los demandantes.

Análisis

El desarrollo hermenéutico de los preceptos citados en la sentencia sobre el aborto es sumamente complejo, puesto que si bien el poder público del Estado debe cobijar o abordar cualquier necesidad que surja espontáneamente, aun limitando la libertad, también debe aclararse que el poder fragmentado en ramas no puede disponer arbitrariamente de los derechos fundamentales de los individuos enmarcados en el cuerpo axiológico de la Constitución Política. Conviene advertir que los derechos de la esencia del hombre no pueden ser ilimitados, porque se generaría un caos no solo en la ciencia del Derecho sino también en todos los ámbitos sociales.

Según vamos viendo existen unos derechos esenciales que trascienden la esfera de cualquier contienda jurídica. Es menester insistir en la dificultad de la técnica exegética que debe usarse, pues para muchos juristas los derechos fundamentales son susceptibles de una interpretación extensiva, corriendo así el riesgo de desnaturalizar el núcleo sustancial de las disposiciones jurídicas en cuestión. Es evidente que el magistrado ponente de la sentencia C-355 de 2006 se acomoda más a esta tesis doctrinaria (nota: aclarar a cuál tesis se refiere, si se ha mencionado antes, o si es la Interpretación extensiva), por la forma como desarrolla sus argumentos durante el fallo. Por otro lado, tenemos la directriz hermenéutica que no desconoce el alto grado de importancia de los derechos fundamentales, pero se arraiga más en una interpretación de carácter restrictivo, con el fundamento de que en cuanto a preceptos tan amplios, desde el punto

de vista humanista, debe existir una frontera creada por el legislador, sin desconocer nunca la esencia misma del valor o principio, y tomando siempre como punto de referencia el hombre medio de la época.

Colombia, por antonomasia, ha sido una nación encaminada por los senderos del conservatismo, por lo que no ha sido fácil para la población digerir el hecho de que se quiera despenalizar el aborto o que tal cosa se haya intentado en el pasado. Este tema es mucho más complejo de lo que parece pues se desarrolla en medio de un debate filosófico del cual solo se han logrado derivar diversas teorías acerca de la génesis de la vida, pero sin que se haya desembocado en un criterio único que responda a tal cuestionamiento. Por ejemplo, mientras para el gremio eclesiástico la vida comienza en el momento de la concepción, en materia civil la vida tiene origen una vez la persona se ha desprendido completamente de la madre y respira aunque sea solo un segundo; pero, para el ordenamiento penal, que es el que nos interesa en este estudio, la vida comienza desde el momento

(Nota: completar)

Sabemos que es necesaria la intervención directa de las fases del poder público para regular, comprender y aplicar un caso tan complejo como es el aborto, pero así mismo debe subrayarse la prevalencia que tiene el legislador de prohibir o aceptar una situación tan relevante para la sociedad como lo es la que aquí tratamos. Se entiende que detrás de la mente del legislador está la voluntad de los co-asociados, pues fue la nación la que de manera democrática le confirió al Parlamento la tarea de dotar a aquellos hechos hipotéticos que requieren de regulación con sanciones jurídicas. Es imprescindible, entonces, que el administrador de justicia siga rigurosamente lo dictado por el legislador y el constituyente sin sobrepasar los límites constitucionales que se le imponen.

1) Problema (s) jurídico (s):

Determinar si el nasciturus es garante de protección del derecho fundamental de la vida, o si prevalecen los derechos fundamentales de la mujer: Dignidad, vida, salud, integridad, libertad, libre desarrollo de la personalidad, autonomía sexual y reproductiva.

¿Los tipos penales consagrados en los artículos 122, 123 y 124 del Código Penal, atentan contra los derechos fundamentales de la mujer, o garantizan el cumplimiento y la protección de los derechos del nasciturus como expectativa de vida?

2) Resolución del problema jurídico:

La Corte en su pronunciamiento determina que:

“Dentro del ordenamiento constitucional la vida tiene diferentes tratamientos normativos, pudiendo distinguirse el derecho a la vida consagrado en el artículo 11 constitucional, de la vida como bien jurídico protegido por la Constitución. El derecho a la vida supone la titularidad para su ejercicio y dicha titularidad, como la de todos los derechos está restringida a la persona humana, mientras que la protección de la vida se predica incluso respecto de quienes no han alcanzado esta condición”

Es claro que el nasciturus es sujeto de protección por parte del Estado y de la misma sociedad, pues es el pilar que fundamenta la existencia del elemento humano del Estado, pero también debe tomarse en cuenta la condición de la mujer y los derechos fundamentales que las acobija, para ello es imprescindible hacer una precisión conceptual de los preceptos invocados en la sentencia.

Debemos analizar cada uno de los preceptos jurídicos que configuran el estatuto axiológico citado en la sentencia objeto de este estudio y, así mismo, exponer las razones por las cuales debe hacerse un análisis riguroso antes de determinar hasta qué punto puede o no interpretarse un derecho fundamental y cuál es el órgano competente para establecer los lineamientos jurídicos que deben tomarse como punto de referencia en el momento de tomar una decisión final. Este procedimiento lo realizamos con el fin de establecer bases más firmes para analizar las razones fácticas y jurídicas que tuvo la Corte Constitucional para decidir la demanda de inexecutable presentada.

El derecho a la vida es la columna vertebral de una Constitución fundada en los principios de un Estado social y democrático de derecho, pues la vida es el pilar fundamental de la sociedad, ella es la esperanza vital y el cuerpo biótico de la nación. El artículo 11 de la Carta Política cobija o acoge este valor supremo al estipular que “el derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte”; por lo

tanto, el contenido de este artículo necesariamente exige un criterio unívoco acerca del comienzo de la vida. Al ser la mujer, la portadora de la vida se le da un trato especial, pues es ella quien durante un tiempo relativo de 9 meses carga dentro de sí la semilla de vida que va a ser futuro integrante de una sociedad determinada. Es imposible deliberar de la situación del aborto sin tomar en cuenta a la mujer.

Los derechos fundamentales de la mujer en Colombia son tomados por la Corte como fundamento jurídico para solidificar su decisión. Sabemos que la mujer ha sido discriminada a lo largo de la historia, tanto en nuestro país como en la mayoría de las naciones, motivo por el cual se crean figuras con miras a proteger a la mujer (**Nota:** no queda claro a qué disposiciones se hace referencia); sin embargo, debe aclararse que no son derechos ilimitados, ya que una de las funciones del Derecho es poner límites tanto a los preceptos concedidos como a las funciones estatales, con el fin de que no se produzcan arbitrariedades originadas desde el poder público ni abusos por parte de los particulares. Los tratados internacionales deben interpretarse de tal forma que no se desconozca la voluntad de los co-asociados ni tampoco las normas jurídicas que rigen en todo el territorio nacional.

El principio rector de la dignidad humana, es en especial el apotegma más difícil de interpretar puesto que se cataloga como un concepto jurídico indeterminado, por lo que puede acomodarse a cualquier situación fáctica. En el supuesto de hecho del aborto la Corte arguye que la dignidad humana se resume a “vivir como se quiere, vivir bien y vivir sin humillaciones”.

El libre desarrollo de la personalidad, según la Corte, es otro de los principios constitucionales que limitan la configuración del legislador en materia penal. Este derecho protege el entorno de la autonomía individual. Por ello, la Corte le ha dado un significado supremamente amplio, al darle un campo de acción que puede inclusive invadir otros derechos legales, pues según esta corporación la libertad debe ser garantizada y muy difícilmente puede ser limitada.

Desde esta perspectiva, la salud, por ejemplo, es vista como un derecho constitucional por extensión del derecho a la vida, y por tal razón se protege la salud reproductiva de las mujeres. En este orden de ideas fue como la Corte Constitucional se basó en los principios

rectores mencionados anteriormente para fundamentar su veredicto final, la cual le dio prevalencia a los derechos fundamentales de la mujer sin desconocer claro está la importancia de proteger la vida del nasciturus.

3) Votación:

Salvamento de voto del Magistrado Álvaro Tafur Galvis a la sentencia C-355 de 2006.

4) Precedente aplicado:

C-133 de 1994, C-013 de 1997, C-641 de 2001 y C-198 de 2002

Conclusión

Para empezar, es de carácter fundamental hacer una breve explicación de los mecanismos de interpretación que los administradores de justicia implementan en su campo funcional. Por un lado encontramos el concepto de la constitución viviente, cuyo contenido material no es otro que el de darle vida propia a la constitución mediante las decisiones judiciales. Gustavo Zagrebelsky expone que la constitución viviente “es la experiencia cotidiana de las cortes”¹, ampliando de esta manera las facultades funcionales de los jueces, pues según esta doctrina son los jueces quienes tienen la tarea de adecuar los cambios sociales que sufre una sociedad a las normas constitucionales que rigen en la misma. También establece en su escrito ¿Qué es ser juez constitucional? “que como regla general la constitución viviente gusta más a quien trabaja para la extensión de los derechos y menos a quien opera en dirección opuesta”, esta frase se ve reflejada en el desarrollo jurisprudencial de la sentencia en estudio, pues el magistrado sustanciador hace una interpretación extensiva de los derechos fundamentales consignados en la constitución política y en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

¹ Gustavo Zagrebelsky, ¿qué es ser juez constitucional?

“La discusión, en los años pasados, ha sido mantenida viva por el llamado originalismo, la teoría de la interpretación constitucional vinculada al significado del texto, al momento de su hechura (textualismo) y según la intención de los fundadores (intencionalismo). Su bestia negra es la constitución viviente, sensible a las exigencias constitucionales del tiempo que cambia”.

Por otro lado está la doctrina del originlismo la cual se remite al significado original del texto. Dicha teoría se divide en dos directrices; una, que hace referencia al “intento original” (textualismo), es decir el intérprete debe remitirse a la intención que tuvo el legislador al momento de crear la disposición jurídica, enfoque atacado frontalmente por Anthony Scalia, pues considera que es prácticamente imposible dilucidar la voluntad del legislador cuando dio origen a una norma debido a las muchas deliberaciones que se dan previamente a su promulgación, tesis corroborada por Gordon Brown el cual expone que “la Constitución es producto no de una filosofía de armario sino de polémicas políticas contenciosas”. Además no representa el querer de todos los legisladores. La otra directriz defendida por Scalia enfatiza en el “significado original”, la cual toma como base al hombre medio de la época para determinar cuál es la interpretación que debe hacerse de la norma y de esta manera garantizar que el resultado de cada sentencia tenga como pilar esencial la búsqueda de justicia material.

Como bien puede extraerse de la sentencia, la razón jurídica que tiene la Corte para permitir el aborto bajo tres excepciones, es el detrimento constitucional que significaría la prohibición absoluta del aborto. En otras palabras, para esta corporación, el hecho de no permitir a la mujer embarazo abortar bajo ninguna circunstancia es una clara violación de sus derechos fundamentales. No obstante, debe aclararse que esos derechos han sido objeto de una interpretación dinámica, que en muchos casos ha desembocado en problemas y en errores graves, dado el hecho de que los derechos fundamentales, además de inherentes a la persona humana, son jerárquicamente superiores dentro del ordenamiento jurídico, y bajo ningún caso pueden esos preceptos ser susceptibles de una interpretación que desnaturalice su esencia.

En el desarrollo de la sentencia se plasmó la idea de que la jurisprudencia puede llegar a contrariar las cláusulas reformativas de la Constitución, tal y como dice la Corte cuando trae a colación el concepto de “constitución viviente” y argumenta que “*el carácter dinámico de la Constitución, que resulta de su permanente tensión con la realidad, puede conducir a que en determinados casos resulte imperativo que el juez constitucional deba modificar su interpreta-*

ción de los principios jurídicos para ajustarlos a las necesidades concretas de la vida colectiva- aun cuando no haya habido cambios formales en el texto fundamental-, lo que incide necesariamente en el juicio de constitucionalidad de las normas jurídicas''. Este texto evidencia cómo el magistrado ponente se identifica con el dinamismo jurisprudencial.

Es de crucial importancia aclarar que el constituyente formuló una serie de procedimientos democráticos, al reformar la Constitución, para que fueran respetados por las autoridades públicas, cualquiera que fuese su naturaleza. Entre dichos dispositivos reformativos de la Constitución están el acto legislativo, el referéndum constitucional y la asamblea constituyente, debe anotarse que el constituyente no dejó constancia de que la Corte Constitucional pudiera adelantar una modificación a la Constitución que fuera producto de un análisis hermenéutico (Nota: revisar esta oración, para mayor claridad). La distribución de funciones tiene una lógica jurídico-política que no puede ser desconocida por ninguna corporación pues esto puede conllevar al detrimento de las instituciones políticas del Estado.

El administrador de justicia en sus fallos debe ser consecuente con el concepto del legislador; primero, porque este manifiesta la voluntad del pueblo y, en segundo lugar, porque la Constitución se lo ordena. El método exegético en el que se apoye (nota: evitar la repetición de “debe” tan seguido) la Corte debe necesariamente estar arraigado en el significado original de la Constitución, pues esa es la clave para decidir un caso de manera justa y sin transgredir la distribución armónica de los poderes públicos. La forma más efectiva de entender la realidad es remitiéndose al significado original del texto, cuyo contenido refleja la necesidad del hombre medio de la época sin necesidad de hacer especulaciones genéricas del alcance que tiene una determinada norma debido a cambios políticos, sociales, jurídicos o económicos.

Fundamentar una decisión judicial en el significado original de la norma constitucional es una garantía para la supervivencia de la estructura privada y pública de la sociedad. El legislador crea normas que se deben adecuar perfectamente a una determinada realidad, pero, además, ese hecho hipotético debe responder necesariamente a una necesidad que va a ser entendida por el hombre medio, es decir, por el individuo respetuoso del tráfico jurídico y que, así mismo, es

producto de una determinada cultura. El juez debe adelantar la interpretación basándose en esta tesis y no buscando una justificación que le permita desarmar la norma constitucional, para después rearmarla y que, muy seguramente, podría conllevar a que el contenido inicial se esfumase por completo.

Como vemos, la labor del parlamentario, es sin lugar a dudas la más importante de las funciones prescritas en la Carta Política, puesto que tiene la tarea de darle vida al Derecho, de cubrir jurídicamente todas las necesidades sociales que surgen en el transcurso de la sociedad, pero no de una manera arbitraria ni abusando de la confianza transferida por el voto democrático de los electores, sino mediante un proceso de razonabilidad, unidad jurídica, coherencia y, la más importante de todas—tomando como piedra angular al hombre del común—el buen padre o buena madre de familia. Es de absoluta importancia que el congresista se mantenga actualizado sobre cuáles son las relaciones sociales que debe entrar a regular y cómo debe adecuar una ley a la realidad, sin dejar vacíos ni lagunas jurídicas. Así mismo, si las necesidades sociales no solo surgen sino que también mutan, la rama legislativa debe reformar la normatividad cuando tales mutaciones hagan pertinente producir reformas.

La tradición jurídica es esencial para determinar cuál debe ser el criterio hermenéutico que debe aplicarse. Nuestras bases son las de un Derecho legislado, por lo que acepta distintas fuentes pero se toma como principal la Constitución. Desde este supuesto es necesario hacer una aclaración de la sentencia en estudio: la jurisprudencia es una fuente "auxiliar" tal y como lo estipula el Art. 230 de la Carta Política, y esa fuente auxiliar es proferida por un juez de la República quien tiene por función administrar justicia, pero nunca reformar la Constitución ni darles a las normas un alcance distinto al que tienen; esa tarea debe cumplirla el legislador independientemente de que sean o no sean derechos fundamentales.

La Corte declara condicionalmente exequible el Art. 122 del Código Penal, en el cual se prohíbe el aborto, pues existen unas excepciones que eximen de responsabilidad penal al sujeto activo de la conducta, como son: "(i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida,

certificada por un médico; y, (iii) cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto''. Estas exoneraciones las determina la Corte al considerar que hay situaciones en las cuales la mujer tiene toda la libertad de decidir acerca de su futuro como mujer embarazada. Estas razones, no obstante, no son del todo apropiadas pues fundamenta que ese artículo, tal como se entendía inicialmente, significaba que las mujeres renunciaran a todos sus derechos fundamentales, una afirmación que no es del todo válida si esos derechos se entienden desde su significado original. Entonces, es claro que si tales derechos se extienden ilimitadamente se van a encontrar muchas vías de acción por la cuales el administrador de justicia que se identifique con una interpretación de carácter evolutiva va a poder modificar, crear o derogar leyes dentro de sus fallos.

La Corte supedita la función legisladora a la judicial cuando afirma que ''el legislador podrá efectuar regulaciones siempre y cuando no impida que el aborto se pueda realizar'', argumentando que si bien el Congreso tiene la tarea de expedir normas, debe tener como límites materiales los derechos fundamentales de los individuos. Evidentemente el parlamentario no puede transgredir dichos derechos, a pesar de que su función debe abarcar todo el estatuto constitucional, siendo él quien determina hasta qué punto puede regular un determinado comportamiento. La función del legislador está directamente relacionada con el análisis frecuente del comportamiento social, y como tal, las normas deben ser una clara proyección de los intereses y necesidades de la cultura. Por lo tanto, la norma que representa a la sociedad debe ser aplicada estrictamente por el juez, sin determinar discrecionalmente cuál es su alcance interpretativo, pues su función no es política sino judicial.

Por su parte, Robert Bork, jurista ya fallecido y exprocurador general de los Estados Unidos, apoyándose en la directriz originalista manifiesta que ''en una democracia constitucional, el contenido moral de la ley debe estar dado por la moralidad del legislador, nunca por la moralidad del juez''², un enunciado importante para entender que el juez debe condicionarse estrictamente a la voz de la norma y, por ende, a

² Robert Bork, American Enterprise Institute (1984).

la voluntad del legislador cuando creó la norma. Esta afirmación no debe conducirnos a caer en el error de pensar que el juez debe someterse única y exclusivamente a la intención original del texto, pues en muchos casos los legisladores no dejan constancia de lo que buscan en el momento de crearla; en consecuencia, el juez también debe remitirse al significado original de la norma, en el cual se debe considerar, como punto de referencia, al hombre medio de la época.

La Corte también sostiene que “el Estado no puede obligar a un particular, en este caso la mujer embarazada, a asumir sacrificios heroicos y a ofrendar sus propios derechos en beneficio de terceros o del interés general”. Esta interpretación, por parte de la Corte, tiene un carácter arbitrario ya que considera indirectamente que la norma prohibitiva del aborto es contraproducente para todas las mujeres embarazadas, cuando lo primero que debe analizarse es la receptividad que tiene el conglomerado, sobre todo el de género femenino, hacia esta norma. En caso de encontrar discordancia e inconformidad por parte de los co-asociados, debe ser el Congreso el que modifique el ordenamiento penal, respondiendo, como se infiere de lo anterior, a la voluntad de la población.

En el desarrollo de las consideraciones, la Corte consolida su fidelidad por la doctrina de la constitución viviente, al darles a las figuras jurídicas invocadas en la sentencia en estudio, un alcance más amplio del que tienen, pues interpreta la Ley no desde su sentido literario ni original, sino basándose en estándares flexibles y principios abstractos, al considerar que los conceptos jurídicos han cambiado socialmente, y que no es necesario enfocarse única y exclusivamente en lo dictado en la Ley ni en lo buscado por su creador inicial, sino también en lo que puede inferirse de ella y de preceptos extrajurídicos, como resultado de una interpretación extensiva.

Era importante profundizar en el segmento del estatuto axiológico de la constitución, invocado tanto por los demandantes de las normas penales en estudio como por la corte constitucional, para mostrar los artículos que la corte declaró total o parcialmente inexecutable, y de esa manera determinar si fue mediante un proceso democrático y razonable.

El último inciso del Art. 123 que establece el aborto sin consentimiento “en mujer menor de catorce años” es declarado inexecutable

bajo el mismo razonamiento jurídico que la Corte aplicó para declarar condicionalmente exequible el Art. 122 del Código Penal.

Para establecer las tres excepciones del artículo 122 fue necesario declarar la inexecutable del Art. 124 cuyo contenido establece lo referente a las atenuaciones punitivas según el tipo penal de aborto, ya que esas conductas son aquellas que la Corte declaró como excepciones de la conducta punible de aborto.

Finalmente la Corte declaró exequible el numeral 7 del Art. 32 que contiene las causales de justificación de la antijuridicidad.

Si bien el Derecho es un sistema dinámico que requiere de mutaciones constantes, en un principio no puede aducirse que la jurisprudencia tiene la tarea de modificar materialmente los estatutos jurídicos, producto de la soberanía del Estado, y mucho menos cuando estos tienen unas formalidades rigurosas que no solo reflejan un orden social sino también la voluntad de los asociados, pues son ellos los que indirectamente fundamentan el ordenamiento jurídico al cual van a someterse.

Por lo anterior considero que el juez no puede extralimitarse en sus funciones dándole a las normas un alcance diferente al que inicialmente tienen. Sin embargo deben necesariamente tener cierta autonomía y en casos excepcionales fallar conforme a los lineamientos expuestos por la teoría de la constitución viviente.

Bibliografía

ANTONIN SCALIA, *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law: An Essay*, Princeton University Press Princeton, New Jersey 1997.

GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Tribunal Constitucional Italiano*, traducción de Miguel Carbonell, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, UNAM, ¿qué es ser juez constitucional? Recuperado de: [file:///C:/Users/FAMILIA/Downloads/Dialnet-QueEsSerJuezConstitucional-2292042%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/FAMILIA/Downloads/Dialnet-QueEsSerJuezConstitucional-2292042%20(1).pdf)

