

## **La interpretación judicial como fuente de incumplimiento e inestabilidad**

Para cerrar este capítulo, vale la pena destacar un mecanismo más (por lo general, oculto) que puede conducir tanto al incumplimiento como a la inestabilidad: la (re)interpretación judicial. La capacidad judicial de interpretación, en general, se ve como fuente de fortaleza institucional. Por ejemplo, Elkins, Ginsburg, y Melton (2009) descubren que, manteniendo el resto de las cosas igual, la existencia de un tribunal constitucional con capacidad de interpretación autorizada extiende la vida de una Constitución de manera considerable. La interpretación autorizada en respuesta a contingencias inesperadas y exigencias emergentes puede sumar la flexibilidad

necesaria para el marco institucional. Pero, al mismo tiempo, las interpretaciones judiciales pueden solo aportar una cobertura “legal” y legitimidad a lo que es una clara violación de la regla, o se las puede manipular para generar cambios frecuentes como respuesta a preferencias variables. De hecho, en la América Latina contemporánea, los actores poderosos usan cada vez más los tribunales para legitimar el incumplimiento o la inestabilidad. Este es un fenómeno importante.

**Tabla 1.** Tipos de debilidad institucional

	Tipo	Descripción	Debilidad
Insignificancia		La institución tiene una ambición nula, ya que no impone un cambio significativo en el comportamiento de los actores, incluso cuando su aplicación y cumplimiento sean totales.	• <i>Instituciones simbólicas</i> : diseñadas para satisfacer a un público, pero sin efectos en el comportamiento; por ejemplo, los “tribunales de Potemkin” (Brinks y Blass, 2013).
Incumplimiento	Tipo I: no aplicación.	La institución impone	• <i>Tolerancia</i> : negligencia



		un cambio significativo en el comportamiento, pero los funcionarios estatales deciden no aplicarla de manera sistemática.	estratégica en la aplicación, normalmente motivada por incentivos políticos. (Holland, 2017). - <i>Aplicación selectiva</i> ; la aplicación por parte de los funcionarios estatales varía de un territorio a otro o entre diferentes grupos sociales. - <i>Instituciones puramente decorativas</i> : creadas sin intención de una aplicación total (Levitsky y Murillo, 2009).
	Tipo II: aplicación no punitiva.	Se aplica la regla y se imponen sanciones, pero las penas son demasiado débiles para modificar el comportamiento.	- <i>Instituciones desautorizadas</i> : diseñadas estratégicamente para ser aplicadas sin efectos debido a sanciones triviales.
	Tipo III: capacidad estatal débil en relación con la resistencia social.	Los funcionarios del gobierno buscan el cumplimiento de la institución pero carecen de la capacidad estatal o la colaboración de la sociedad para aplicarla en forma sistemática.	- <i>Estados distantes</i> : aplicación intermitente dirigida a la menor resistencia social (Amengual y Dargent, 2020). - <i>Leyes aspiracionales</i> : creadas con la expectativa de un cumplimiento social bajo pero con la meta de un cambio de largo plazo en las normas sociales (Htun y Jensenius, 2020).
Inestabilidad	Las reglas cambian con una frecuencia inusualmente alta y en sentidos contradictorios, lo que impide que los actores desarrollen expectativas estables en torno a ellas.		- <i>Reformas seriales</i> : se reemplazan las reglas y los procedimientos en forma sistemática, sin llegar a afianzarse o acomodarse a un equilibrio estable (Levitsky y Murillo, 2014).



Pero, dado que la interpretación judicial es simplemente un método alternativo para generar cambios en las reglas (es decir, inestabilidad) o para legitimar el incumplimiento, no la consideramos

una categoría separada de debilidad institucional.

Es posible que el ejemplo más destacado de debilidad mediante la interpretación judicial se haya dado en el contexto de los esfuerzos de los presidentes por burlar los límites constitucionales de su mandato. Por ejemplo, durante el gobierno de Alberto Fujimori, el congreso de Perú aprobó una “interpretación auténtica” del límite de dos mandatos impuesto por la Constitución de 1993, lo cual permitió a Fujimori buscar un tercer período en 2000 sobre la base de que su primer mandato había empezado bajo la constitución anterior. A pesar de que la mayoría de los expertos en leyes consideraron esa interpretación como una flagrante violación del “verdadero” sentido de la constitución, el Tribunal Constitucional de Perú la aprobó. El de Perú no es el único caso

en este sentido. En otros países, las cortes supremas (Nicaragua y Honduras) o los tribunales constitucionales (Bolivia) dieron lugar a iniciativas presidenciales para evitar los límites constitucionales de mandato mediante fallos discutibles que interpretaron esos límites como una violación a un “más alto” derecho constitucional a postularse como candidatos. Por lo tanto, en estos casos, las interpretaciones judiciales de la ley por parte de cortes amigables (si no subordinadas) permitieron a los presidentes burlar la ley.

Si las interpretaciones de las cortes son simples encubrimientos para el incumplimiento y la inestabilidad o si son instancias legítimas de adaptabilidad y flexibilidad puede ser difícil de determinar. Como en el caso de los juicios políticos documentados por Helmke (2017, 2020), no está siempre claro si el uso de

una norma o interpretación para justificar un comportamiento es un pretexto o es legítimo. Aun así, podemos identificar algunos indicadores confiables de debilidad en relación con la interpretación judicial. Entre ellos se encuentran:

1. giros frecuentes por parte del tribunal en relación con el sentido de una cláusula, en especial si están claramente motivados por simpatías partidarias;
2. un consenso general por parte de expertos legales o de otras áreas en que la interpretación carece de mérito técnico;
3. un patrón demasiado evidente de interpretaciones que responden a los intereses de actores poderosos; e

4. interpretaciones que no sobreviven a los cargos de los jueces que las producen.

Algunos casos serán más obvios que otros, pero en cada uno, será tarea del investigador persuadir al público de que una corte es cómplice en la producción de debilidad institucional.

---

[9] Usamos aquí “preinstitucional” en el mismo sentido en que las personas comúnmente usan “prepolítico”. No pretende implicar temporalidad, sino simplemente lo que podría ocurrir en ausencia de esa institución.

[10] Esto no significa que el nivel de incumplimiento sea irrelevante. Incluso una institución que obtiene resultados significativos en cuanto a sus metas formales podría pagar un precio importante si el nivel de cum-