

EL LEGADO DE RUTH BADER GINSBURG

MARÍA CRISTINA URZAIZ LARES

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. UNA HISTORIA QUE INFLUYE. 3. LA TRACENDENCIA JURÍDICA DEL *JUDICIAL REVIEW* NORTEAMERICANO. 4. EL PLURALISMO JURÍDICO QUE IMPLICA LA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL. a. Las características de la interpretación judicial. b. Las consideraciones del Originalismo Intencionalista norteamericano. c. La interpretación judicial como una fuente fundamental de un derecho jurisprudencial. d. El peligro del abuso del incremento de la potestad discrecional de los jueces. e. Hacia donde debe centrarse la crítica del Positivismo Jurídico. f. El *judicial review* como prueba del pluralismo jurídico. 5. CONCLUSIONES: LA TRASCENDENCIA JURÍDICA DEL LEGADO JUDICIAL DE RUTH BADER GINSBURG.

1. INTRODUCCIÓN

Poco fue lo que tuve que saber acerca de Ruth Bader Ginsburg para interesarme en su vida, sobre todo en su labor judicial; y me bastó conocer algo de su historia personal para comprender mi interés, y el de cualquiera.

Recordar las dificultades para estudiar una carrera universitaria y destacar, para emprender una actividad laboral en un mundo de hombres, para defender los puntos de vista y los argumentos frente a mayorías masculinas intransigentes, fue lo que sin duda me introdujo en el tema y fortaleció mi interés por estudiarlo.

La jueza Ginsburg es un claro ejemplo de una vida femenina del siglo pasado, que, aún hoy sigue vigente, pues, es impresionante observar su renovada actualidad, cuando nos encontramos, todavía, con las trabas e inequidades de un ambiente educativo y laboral, la discriminación de la vida en general, –esto, por lo decir lo menos–, y frente a la terrible realidad de una violencia que asesina a hombres y a mujeres, pero que, además, se ensaña con ellas y las mata por el solo hecho de serlo; y que constituye eso que llamamos feminicidio.

El afán por recuperar en este trabajo el éxito en la vida de esta mujer que triunfó profesional y públicamente, deriva, además, del hecho de que su obra ha logrado insertarse en la nuestra, porque tiene su raíz en la inquietud que se siente cuando estamos frente a un destacado desempeño, capaz de sacar a la luz, aspectos fundamentales de la vida judicial que, tocados por ella, iluminan cuestiones tan importantes como las razones de ser del *judicial review* norteamericano y, por supuesto, de las características de la interpretación judicial.

El estudio inicia con una breve reseña de la vida de Ruth Bader Ginsburg, en la que se destacan algunos de sus aspectos, a mi juicio, más sobresalientes, y cuya importancia

radica en el hecho de que se hubieran decantado en la definición de su labor docente, académica y judicial.

Una vez expuesta su historia, el tema fundante de esta exposición será el análisis de las razones de ser del *judicial review* norteamericano, pues, en ellas encontraremos una explicación importante de su pertinencia dentro de los equilibrios entre la división de los poderes políticos de una democracia. De ahí, la relevancia jurídica de la labor interpretativa de los jueces, pero, también, de la discreción con que ellos la ejerciten.

En este sentido, un tercer tema a tratar serán las características de la interpretación judicial, desde la perspectiva de la discrecionalidad judicial y según las consideraciones de autores como Gadamer y Dworkin, quienes –con sus encontrados puntos de vista– coinciden en su importancia; sin embargo, y a fin de completar un análisis equilibrado, estas dos contrastadas visiones serán analizadas frente a una más radical, la del Originalismo Intencionalista norteamericano.

A partir de estos supuestos es posible observar a la interpretación judicial como una fuente fundamental del derecho jurisdiccional, lo que se corrobora con la labor judicial de Ruth Bader, quien, con esmero, nos lleva a comprender la importancia que tiene el mensaje entre un emisor (poder constituyente) y el que lo escucha (jueces); sobre todo para quienes, partiendo del texto –y sin desvirtuarlo–, lo interpretan, dándole un sentido transgeneracional; lo que, sin duda coadyuva a un mejor entendimiento de los términos de un lenguaje que no se agota con el tiempo, sino que, por el contrario, se nutre con los acontecimientos sociales, para así mantenerse fiel a las necesidades cotidianas.

Desde luego que resulta imposible soslayar una breve mención de los peligros a que hace referencia el Positivismo Jurídico, sobre el posible abuso de la potestad discrecional de los jueces, para, así referirnos a las ventajas jurídicas de una interpretación objetiva que no solo sea hecha positiva y a la letra.

Finalmente, el aspecto más importante que aquí se analiza es el pluralismo jurídico que implica el *judicial review* norteamericano, y que, a pesar de los supuestos positivistas y sus derivados, son una muestra irrefutable de la trascendencia que tiene una diversidad de fuentes jurídicas; lo que nos lleva a confirmar dos cosas fundamentales: que la ley y el Derecho no son sinónimos y que la labor interpretativa de los jueces es una fuente confiable de Derecho.

Con esto, por un lado, se amplía la concepción de un Derecho reducido por el absolutismo jurídico a la ley, al que se refiere Grossi; por el otro, se restituye la importancia fundamental y complementaria de los referentes objetivos de las conductas, más allá de los elementos democráticos de igualación democrática.

En pocas palabras, es evidente la importancia de la labor de la juez Ruth Bader Ginsburg, no solo porque muestra una visión jurídica amplia en su labor profesional, sino porque de su análisis resultan datos importantes sobre el verdadero concepto de Derecho, en una perspectiva que va más allá de la mera legalidad.

Por otro lado, su obra marcó pautas de conducta que son fundamentales y tuvieron un amplio impacto social e, incluso, político, por lo que su estudio nos permite percibir la conveniencia de que el Derecho y la Política compartan una misma raíz social.

2. UNA HISTORIA QUE INFLUYE

Joan Ruth nació el 15 de marzo de 1933, en Brooklyn, Nueva York, en el seno de una familia judía y fue hija de padres inmigrados: Nathan Bader, nacido en 1896, en Odesa Rusia, y Celia Amster, nacida en 1902 en el imperio austríaco. Tuvo una hermana mayor, Marilyn, quien falleció en 1934.

Joan Ruth¹ fue inscrita en la escuela pública número 238, y los estudios secundarios los realizó en la James Madison High School; ambas instituciones educativas de Brooklyn.

Con los cuidados de Celia, Ruth se convirtió en una excelente y brillante estudiante, por lo que la escuela, al graduarse, le encomendó el discurso de despedida de su generación, mismo que no pudo decir, pues, ese mismo día murió su madre de cáncer.

Celia había tenido el cuidado de ahorrar lo suficiente para garantizarle estudios superiores a su hija, pues, a pesar de las ganas que ella había tenido para seguir una carrera profesional, tuvo que conformarse con una formación básica, ya que su hermano fue el único al que se le dio esa oportunidad. A su muerte, se agravó la situación económica del negocio familiar, ya decaído desde su enfermedad; lo que orilló a Ruth a invertir el dinero ahorrado por su madre, para tratar de sacarlo a flote.

No obstante, consiguió una beca para continuar sus estudios en Cornell University, precisamente donde había estudiado su tío. Ahí conoció a Martin Ginsburg², con quien se casó 9 días después de haberse graduado, el 23 de junio de 1954. Él fue llamado a Oklahoma para su servicio militar, en donde nació, al año siguiente, su hija Jane Carol.

A su regreso, ambos ingresaron a la Escuela de Derecho de la Universidad de Harvard, aunque con un año de diferencia; y graduado Martin, fue contratado por una de las grandes firmas de abogados de Nueva York y Ruth fue transferida a la Universidad de Columbia, en donde, en 1959, terminó sus estudios. Sin embargo, a pesar de tener un excelente *curriculum vitae*, ella no logró ser contratada por alguna de las doce firmas importantes de Nueva York que la entrevistaron; y, con muchos trabajos, se convirtió en secretaria del juez de Distrito Edmund Palmieri.

Ruth pasó varios años dedicada a la investigación en la propia Universidad de Columbia, y en 1963 fue contratada como profesora de la Escuela de Derecho de la Universidad de Nueva Jersey, en donde se le propuso abrir un curso sobre mujeres y Derecho.

1 Al percatarse la madre de que en su salón había muchas Joan, la inscribió como Ruth, a quien, en casa, le llamaban cariñosamente Kiki.

2 A quien de cariño le decían Marty.

Durante la preparación del curso, leyó todos los casos judiciales y artículos disponibles en Norteamérica sobre la equidad de género, desde la fundación nacional, que no eran muchos. Y lo que su lectura le confirmó fue la existencia de ciertos roles preconcebidos y prejuiciosos sobre las mujeres, que, lejos de significarle oportunidades, le representaban vínculos que se transformaban en severos límites; pues, la mayoría de las leyes y de las resoluciones judiciales, incluyendo las de la Corte, presuponían que la mujer, por naturaleza, ocupaba un lugar determinado socialmente, como ama de casa y madre, a diferencia de los hombres, dedicados a trabajar y a proveer el sustento familiar. Por un lado, se decían protectoras de las frágiles mujeres, pero, por el otro, las ponían en una clara desventaja frente a los hombres.

La Corte, inclusive, llegó a afirmar que esos roles protectores de las mujeres eran indispensables y de una importancia vital, pues, garantizaban, ni más ni menos que la sobrevivencia de la raza humana. De ahí que se pensara que había una base racional para hacer la distinción entre hombres y mujeres, sin que ella implicara discriminación alguna (*rational basis test*³).

Con el nacimiento de su hijo James Steven, en el año de 1965, Ruth pudo comprobar de nuevo –y en contra de estas consideraciones de la tradición judicial norteamericana– que ello no representó ningún problema ni un cambio en su desempeño profesional ni familiar, pues, ayudada por Marty, y contando con los auxilios externos necesarios, nunca perdió el equilibrio en su vida.

Poco a poco, y a nivel mundial, también sucedieron cambios en la mentalidad sobre temas tan fundamentales como el racismo, respecto del cual era imposible guardar silencio, por la incongruencia que implicaba el que los Estados Unidos fueran el país vencedor de los alemanes –después del Holocausto– y que mantuvieran inaceptables niveles de segregación racial.

Fueron muchos los movimientos y las inconformidades que empezaron a florecer, por lo que en el año de 1968⁴ –ante los constantes reclamos a favor de las mujeres– se empezaron a abrir los espacios para ellas en la enseñanza, pues, paulatinamente, habían empezado a introducirse en el mercado laboral, aunque todavía sujetas a estrictas prohibiciones para la maternidad, el uso de anticonceptivos y del aborto.

En medio de estos cambios, Ruth fue la primera mujer –en 114 años– contratada como profesora de la Escuela de Derecho de la Universidad de Columbia, y, al poco tiempo, también fue nombrada consejera de un proyecto sobre los derechos de las mujeres. Al mismo tiempo, ella fue la primera mujer que enseñó en la Escuela de Derecho de Harvard, aunque solo fuera como profesora invitada.

3 Este criterio de análisis judicial supone que, cuando existe una base que sea racional para hacer la distinción y, por tanto, la discriminación de un grupo determinado responde a un interés que se considera como legítimo, las Cortes no lo discuten.

4 Mismo año en el que muere su padre.

Ruth Bader se afilió como voluntaria de la *American Civil Liberties Union*⁵, en el afán de involucrarse en casos de discriminación en contra de las mujeres y en contra de las libertades civiles, y, aunque los abogados de la unión no llevaban los litigios directamente, sí les estaba permitido participar en ellos, y expresar sus argumentos frente a la Corte, y eso fue, exactamente, lo que ella hizo.

Su primer argumento oral frente a la Corte Suprema de Justicia fue en el caso *Frontiero v. Richardson*⁶, en 1963, seguido por varios más, en la búsqueda de la equidad de género, y que le permitieron luchar en contra de una realidad –de cien años– en la que la Corte no había encontrado una sola clasificación de género que le hubiera parecido discriminatoria.

Por eso buscó que fuera más fácil decretar la inconstitucionalidad de la disposición, abriendo camino hacia la protección de la Enmienda 14, tratando de homologar los casos de género, hasta lograr que se les otorgara un trato similar al que la Corte daba a las discriminaciones por raza, y a las que se les aplicaban criterios de revisión más estrictos. Lo que ella, en el fondo, pretendía era mostrarle a la Corte Suprema que una clasificación por género era perjudicial para todos, pues, dañaba tanto a los hombres como a las mujeres.

Uno de los programas que ampliaron la perspectiva de Ruth Bader fue su trabajo como investigadora asociada –y, después, como directora– del Proyecto de Procedimientos Internacionales de la Escuela de Derecho de la propia Universidad de Columbia, al que fue invitada por el profesor Hans Smit, que, auspiciado por la *Carnegie Foundation*, le permitió viajar a Suecia y ampliar sus puntos de vista acerca del trato a las mujeres en otras sociedades europeas, pero también afianzar sus conocimientos acerca de los procedimientos jurídicos.

Como se observa, Ruth Bader Ginsburg supo aprender e integrar los aspectos de su vida laboral y personal, formando no solo un criterio amplio y congruente en favor de la equidad de género, sino, además, coadyuvando de manera práctica, en pro de las libertades de cualquiera. Al mismo tiempo, el aspecto más importante de su desempeño profesional –y que aquí se destaca– es, precisamente, la posibilidad de constatar la importancia fundamental de su labor judicial, en la definición propiamente del concepto de Derecho.

3. LA TRACENDENCIA JURÍDICA DEL *JUDICIAL REVIEW* NORTEAMERICANO

Hablar de la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica es importante porque nos permite entender la labor de Ruth Bader Ginsburg y, como se ha dicho, también nos da la pauta para evaluar su importancia judicial y social.

La labor de cualquier juez norteamericano debe ser encuadrada en el esquema de una supremacía constitucional –establecida por el Constituyente norteamericano– y que

5 Unión Estadounidense por las Libertades Civiles, fundada desde 1920.

6 411 U.S. 677.

se considera como la piedra angular del sistema político y jurídico. Al decir del juez Scalia esto es así porque “una Constitución es una ley, es un tipo de super ley [...] y el significado de la ley es el trabajo de las cortes.”⁷

Independizadas las trece colonias americanas, se vieron en la necesidad de sustituir las funciones de unificación e integración tradicionalmente sustentadas por el gobierno inglés. Esto, al decir de Hanna Arendt, dotó de características peculiares a la revolución de independencia norteamericana, que la distinguen, por ejemplo, de la francesa.

La filósofa afirma que el “problema que planteaban no era social, sino político, y se refería a la forma de gobierno, no a la ordenación de la sociedad.”⁸ De tal manera que, el movimiento “se dirigía a la fundación de la libertad y al establecimiento de instituciones duraderas.”⁹ Es decir, la finalidad fue fundar un gobierno nuevo que unificara a las colonias, bajo un sistema que, además, llenara el vacío dejado por la corona británica.

Los norteamericanos, para tal efecto, tuvieron una concepción política republicana y respetuosa de los gobiernos de cada colonia; pero, además, las decisiones fueron fruto del consenso de una pluralidad de hombres blancos, libres, propietarios y considerados como iguales, es decir, fue también democrático.

La estructura republicana elegida supuso una garantía en la participación del gobierno, mediante la protección que implicaba –a la manera de Montesquieu– la división de poderes: ejecutivo, legislativo y judicial. Sin embargo, la desconfianza –históricamente observada– acerca de las acciones de gobierno del ejecutivo y del legislativo que, con frecuencia actuaban caprichosamente y cometiendo toda clase de abusos y atropellos, llevaron a la consideración de que el pueblo “puede ser tan capaz de despotismo como cualquier príncipe; la libertad pública no es garantía, después de todo, de la libertad privada [...] Con esta convicción en la mente de los colonos se realizó la Convención de Filadelfia, redactora de una nueva Constitución.”¹⁰

Por eso es que el Constituyente buscó establecer una protección adicional y, así, estatuyó un control constitucional o *judicial review*, con la clara pretensión de que todos los actos de gobierno de los poderes constituidos, tuvieran que ser validados por la propia Constitución.

7 “a Constitution is a law, it’s a sort of super-law, [...] and what the law means is the job of the courts.” [La traducción es mía] Goldstone, Lawrence, *The Activist John Marshall, Marbury v. Madison, and the Myth of Judicial Review* [en línea]. 2008, [fecha de consulta: 6 de diciembre de 2020], p. 1. Disponible en: Kindle, www.amazon.com, <https://a.co/gGMaQYB>.

8 Arendt, Hanna, *Sobre la revolución*, Madrid, Alianza, 2019, p. 107.

9 Arendt, Hanna, *op.cit.*, p. 145.

10 Lousteau Heguy, Guillermo, *Democracia y Control de Constitucionalidad. Los fundamentos filosóficos de la Judicial Review*, Miami, Fondo Editorial del Inter-American Institute for Democracy, 2009, pos. 2686, [fecha de consulta: 5 de diciembre de 2020]. Disponible en: Kindle, www.amazon.com, <https://a.co/dwhWFAS>.

Ella, por su parte, no solo era la ley suprema, sino que representaba la norma fundante de la legitimidad para el propio gobierno y del ordenamiento jurídico, con lo que se redondeaba el sistema político, pues, suponiendo la fuerza vinculatoria de los pactos y de las promesas de la tradición inglesa, todo comenzaba con el de Mayflower, hasta llegar a la Declaración de Independencia y al Constituyente.

La regla de las mayorías, sin embargo, era un supuesto fundamental en el gobierno republicano, por lo que los fundadores reconocieron los principios democráticos como parte esencial de su nuevo sistema político. Al mismo tiempo, algunos de ellos, como Madison, insistieron en la necesidad de proteger a ciertas minorías, limitando, constitucionalmente, el voto mayoritario. No se puede olvidar que los norteamericanos más influyentes de esa época eran los hombres blancos, libres y propietarios, es decir, una minoría, por lo que había que garantizarles sus derechos civiles.

Establecidos los límites a los poderes ejecutivo y legislativo, se dotó de autonomía al judicial –fortalecido por su independencia del voto popular– y, al mismo tiempo, se le reconoció como detentador supremo del carácter definitorio de los actos de gobierno, pues, a partir “del *judicial review*, la autoridad para declarar inconstitucionales los actos del Congreso y del presidente es, simplemente, obvia y universalmente aceptada respecto del rol asignado a la Corte Suprema, y resulta irrelevante si la Constitución le ha otorgado, o no, específicamente el derecho a ejercer ese poder.”¹¹

En la opinión del juez Scalia, la única excepción a la perspectiva de un *originalista*¹² es, precisamente que la “Constitución de los Estados Unidos en ningún lugar establece que la Corte Suprema será la última palabra sobre el significado de la Constitución. O que la Corte Suprema tenga la autoridad para invalidar las leyes emitidas por el Congreso de los Estados Unidos, sobre la base de que ellas no coinciden con la perspectiva constitucional. No lo dice en ningún lugar. Lo resolvemos nosotros.”¹³

El asunto se había decidido en la resolución del juez John Marshall en el caso *Marbury vs. Madison*, en la que se definieron las facultades de la Corte Suprema para invalidar las acciones de los otros dos poderes que fueran dictadas en contradicción con la Constitución:

11 “*Since judicial review, the authority to declare acts or Congress and the president unconstitutional, is therefore simply an obvious and universally accepted facet of the Supreme Court’s role, it follows that whether or not the Constitution has specifically granted the Court the right of that power is relevant.*” [La traducción es mía] Goldstone, Lawrence, *The Activist John Marshall, Marbury v. Madison, and the Myth of Judicial Review*, 2008, p. 1, [fecha de consulta: 6 de diciembre de 2020]. Disponible en: Kindle, www.amazon.com, <https://a.co/gGMaqYB>.

12 La corriente de los Originalistas considera que la interpretación debe estar referida a las palabras expresadas por el legislador, y no dan la mayor pauta a la libre interpretación.

13 “*The Constitution of the United States nowhere says that the Supreme Court shall be the last word on what the Constitution means. Or that the Supreme Court shall have the authority to disregard statutes enacted by the Congress of the United States on the ground that in its view they do not comport with the Constitution. It doesn’t say that anywhere. We made it up.*” [La traducción es mía]. *Ídem*.

“Marbury era un juez de paz del distrito de Columbia, nombramiento secreto del presidente Adams en las últimas horas de su gobierno. Madison, el nuevo secretario de Estado, se negó a entregar su comisión a Marbury, quien apeló a la Corte Suprema por un mandato, de acuerdo con la sección 13 de la Ley Judicial de 1789. El juez Marshall, reflejando la opinión del tribunal (febrero de 1803), afirmó que Madison no tenía derecho a retener la comisión de un funcionario debidamente nombrado. Pero las esperanzas de Marbury se vieron frustradas por el resto de la opinión. La Constitución federal, al definir la jurisdicción original de la Corte Suprema, no había incluido la cuestión de los mandatos a los funcionarios del ejecutivo. Por tanto, la sección 13 de la Ley Judicial no era constitucional, y el tribunal no podía intervenir. Un mejor sentido de la propiedad debió de haber indicado a Marshall que si el tribunal no tenía jurisdicción, no debía anunciar cómo habría decidido el caso si tuviera jurisdicción, pero Marshall estaba decidido a contrariar a Jefferson y a Madison por lo que consideraba un acto arbitrario. Al hacerlo así, enunció firmemente la doctrina de la revisión jurídica: el derecho, en realidad el deber de la Corte Suprema de invalidar los estatutos que son ‘contrarios a la Constitución.’”¹⁴

Por un lado, el juez Marshall denunciaba la violación de los derechos civiles de Marbury, y, por el otro, que esa Sección 13 estaba en clara contradicción con el Artículo III, Sección 2 de la Constitución –y, por tanto, era inconstitucional–, pues, este no le otorgaba explícitamente jurisdicción a la Corte Suprema en esa materia.

El presidente Jefferson se negó a otorgar las comisiones demandadas y, con esto, le dio, tácitamente, a la Corte Suprema, el poder de verificar la constitucionalidad de las leyes, al resolver acerca de la violación de los derechos civiles de las personas y, al ser ella, el intérprete supremo y definitorio del significado de la Constitución.

4. EL PLURALISMO JURÍDICO QUE IMPLICA LA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL

Cuando se habla de la labor del poder judicial, lo fundamental es determinar si lo que se pretende es que su función sea la resolución de conflictos, o, si lo que se busca, en cambio, es que esta sea, además, justa. Es decir, o se considera que la única posibilidad es la aplicación literal del texto constitucional (por considerar que la justicia formal de una democracia es suficiente), o, bien, se da la posibilidad de interpretarlo dentro de un contexto más amplio y flexible, que incluya una salvaguarda de los derechos de las minorías y civiles de los individuos, y que, por lo tanto, otorgue una protección actualizada de una justicia sustancial.

Desde luego, como se ha dicho anteriormente, las aprensiones del Constituyente norteamericano lo llevaron a protegerse del riesgo democrático que implicaba un voto mayoritario, y, así fue como este le entregó a la Corte Suprema una autoridad inter-

14 Eliot Morison, Samuel *et al*, *Breve Historia de los Estados Unidos*, 4ª ed. México, FCE, 2017, p. 193.

pretativa final, es decir, la posibilidad de determinar la validez jurídica de lo dispuesto por la propia Constitución.

Esto –a los ojos de algunos– constituye una interpretación escandalosa, pues, implica el otorgamiento de una facultad legislativa que es propia solo del poder legislativo, que, creado *ex profeso*, es capaz de definir, en última instancia, los contenidos constitucionales. Así vemos como, incluso, los “presidentes Ronald Reagan y George Bush se mostraron profundamente indignados por la ‘usurpación’ de los privilegios de la gente supuestamente perpetrada por la Corte Suprema. Dijeron estar decididos a designar jueces capaces de respetar, y no de desafiar, la voluntad del pueblo.”¹⁵ Sin embargo, estas consideraciones provocarían el efecto de anular la protección que el Constituyente, de manera clara, quiso establecer, y, por tanto, modificaría el sentido fundamental del papel asignado por él, en la definición de los contenidos aplicables y aplicados a los casos concretos sometidos a su jurisdicción.

Si lo vemos con cuidado, observaremos que el otorgamiento de dicha facultad al órgano judicial supremo no subvierte el principio de división de poderes, sino que más bien lo complementa; ni tampoco provoca el que los jueces –mediante su interpretación– impongan sus convicciones morales en la resolución de sus casos, como algunos piensan.

La interpretación judicial se muestra, en cambio, como algo distinto, con características determinables, pero, bien definidas; que, además, no tienen por qué constituir un campo abierto a la arbitrariedad ni al abuso, sino que claramente están contenidas por útiles cauces de justicia material, concretos y fácilmente reconocibles. Y, en este sentido, podremos observar, en adelante, el valor de la interpretación judicial llevada a cabo por Ruth Bader Ginsburg.

Por lo pronto, podemos concluir que la manera de considerar a la interpretación, determina no solo los contenidos de las disposiciones legales –incluyendo las constitucionales–, sino también sus alcances normativos. Es decir, dependiendo de lo que entendamos por interpretar, se definirán, en última instancia, los atributos de la legislación misma, lo que, sin lugar a dudas, determinará la resolución judicial de los casos concretos, estableciendo qué prevalece: o la abstracta voluntad de un legislador o el juicio prudencial y referido al caso concreto de un juez, y, en consecuencia, lo justo en un sentido sustancial.

Y esto fue, precisamente, lo que dispuso la voluntad constituyente, al establecer el control constitucional de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, pues –como se ha dicho– temerosa de lo dispuesto por las mayorías legislativas y atenta a

15 Dworkin, Ronald, *El Derecho de las libertades. La lectura moral de la Constitución Norteamericana*, Lima, Palestra, 2019, p. 9, [fecha de consulta: el 7 de marzo de 2021]. Disponible en: Kindle www.amazon.com, <https://a.co/0frO9A6>.

los derechos individuales y a la defensa de las minorías, la dotó de la facultad última interpretativa, es decir, del control supremo judicial y jurídico.

La cuestión parece mantenerse vigente, pues, difícilmente podría decirse que las condiciones de dicha aprensión hayan cambiado; más bien se trata de una discusión vieja, que sigue estando vigente; de ahí la importancia de continuar con la defensa de esos intereses que el Constituyente ha querido proteger, porque aún hoy se llevan a cabo abusos y se cometen arbitrariedades, por lo que siguen constituyendo una defensa frente a las deficiencias probadas de las democracias mayoritarias.

Con claridad observamos que la interpretación puede ser vista hoy como un conveniente puente generacional, capaz de darle continuidad al fenómeno jurídico, al que reconoce como sustrato que se decanta lentamente y vive cercano a su raíz social, para luego llegar a convertirse en sólido cimiento de indispensable justicia sustancial.

El análisis de las principales características de la interpretación nos facilitará, no solo la comprensión del sentido de los controles establecidos por el Constituyente norteamericano y el fondo la función de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América y de cada uno de sus jueces, sino que nos proporcionará un criterio importante para valorar la labor judicial de Ruth Bader Ginsburg.

a. Las características de la interpretación judicial

Un primer análisis de la interpretación judicial determina que ella está referida a la interpretación de textos judiciales y legislativos, cuyo conocimiento constituye su principal objetivo. Al mismo tiempo, es indispensable aclarar que en estos casos, la búsqueda no se hace en abstracto, sino que está dirigida concretamente a encontrar el sentido auténtico de la legislación, para así tener la capacidad de determinar su contenido normativo y su alcance, siempre, con referencia al caso concreto.

En este sentido, Gadamer, por un lado, se refiere a la hermenéutica jurídica relacionándola con un texto, a partir del cual, ella se desarrolla; y, por el otro, habla de él como información originaria, ya sea escrita u oral; y, entonces, lo considera como una «primitiva noticia» que podrá ser comprendida, por estar dotada de sentido.

La obra de Gadamer, frente a la reducción de la generalidad de la experiencia y del conocimiento a su forma científica, muestra un compromiso para reestablecer una certeza universal para las ciencias del espíritu, equivalente al de las ciencias naturales. Por eso postula que la interpretación no solo no sea un recurso complementario del conocimiento humano, sino, más bien, introduce al texto como el punto de encuentro y de coincidencia entre las partes que intervienen en la interpretación. Asimismo, considera al texto como un concepto hermenéutico y como una «realidad que se da» en el encuentro y no preexistente, lo que constituye una diferencia fundamental con otras posturas. En este sentido afirma que:

“La fundamentación del conocimiento no puede evitar en el ámbito de las ciencias naturales la consecuencia hermenéutica de que la realidad «dada» es inseparable de la interpretación [...] Solo a la luz de la interpretación algo se convierte en «hecho» y una observación posee carácter informativo [...] esto significa en definitiva que la interpretación no es un recurso complementario del conocimiento, sino que constituye la estructura originaria del «ser-en-el-mundo».”¹⁶

La obra de Gadamer –como se observa– ha venido a revolucionar consideraciones tan fundamentales de la hermenéutica, como el que la comprensión sea la estructura originaria de esa perspectiva heideggeriana del «ser-en-el-mundo»; misma que le aporta, no solo, concreción, sino la posibilidad de identificar a los sujetos que intervienen en una interpretación, mostrándolos en una relación más equilibrada y en razón del texto. Al efecto afirma que:

“En el acontecimiento hermenéutico tenemos un texto que postula y exige un autor, y que supone o pide un lector. Pues si es un texto es porque alguien lo produjo, y sabemos que es texto porque lo leemos. Hay, además, un código o lenguaje. Y también hay interferencias, intereses, etcétera; pero podemos centrarnos en esos cuatro elementos principales: texto, código, autor y lector, y hemos de añadir un quinto elemento muy relevante: el contexto, pues, en definitiva, interpretar es poner un texto en su contexto. Cuando se ve un texto fuera de contexto suele malentenderse. En buena medida la hermenéutica nos enseña a buscarle a un texto su contexto, para que en él adquiera significado, se ilumine.”¹⁷

Lo que en realidad Gadamer nos está mostrando aquí, es que, al tener una importancia común, ambas personas coexisten y que lo que las relaciona es un diálogo referido al texto, que, así, manifiesta una trascendencia insoslayable. No se trata, pues, de preferir a uno sobre el otro ni de privilegiar alguno de los elementos, ya que cada uno de ellos tiene importancia propia y un papel protagónico en la interpretación.

Esto es fundamental afirmarlo para que ella constituya una actividad libre, pero, también, para que sea elaborada a partir de un lugar común (*topoi*) que acote, y, a la vez, permita una comprensión de fondo y que pueda ser compartida por ambos actores, desde luego, con referencia a una certeza fundamental: el texto. Es decir, si lo importante al interpretar, es comprender el sentido de la «primitiva noticia», se requiere que este sea legible, y que lo sea para ambas partes.

Por otro lado, una vez guardado el equilibrio entre los participantes, lo segundo fundamental es que exista la posibilidad de hacer una lectura, evitando que el mensaje se distorsione o que exista la posibilidad de que conduzca a conclusiones erróneas y que

16 Gadamer, Hans-Georg, *Verdad y Método*, Salamanca, Sígueme, 1998, t. II, pp. 327-328.

17 Espinosa Contreras, Ramón y Beuchot, Mauricio, *Hermenéutica analógica y hermenéutica crítica dialéctica*, México, Ediciones y Gráficos Eón, 2015, p. 215, [consultado el 23 de febrero de 2021]. Disponible en: Kindle www.amazon.com, <https://a.co/26Cf1l>.

nada tengan que ver con lo establecido en él, pues, en el fondo, de lo que se trata es de comunicar *algo*.

La lectura, finalmente, hará que el intérprete de un texto no pueda evitar su propio contexto, que constituirá el lugar común y de encuentro con su autor. La interpretación será, entonces, una muestra de la histórica continuidad normativa, que la ubicará en una posición cercana a la raíz social de la comunidad a la que pretende regir; pero, también, a aquella que la antecede, evitándose, así, una abrupta ruptura normativa. Sin embargo, esto solo podrá suceder, si, por un lado, el que escribe incluye la información que se necesita para que el texto sea comprendido, y, por el otro, el que lo lee acude al encuentro y logra comprenderlo, haciendo “hablar de nuevo al texto fijado. En este sentido, leer y comprender significan restituir la información a su autenticidad original.”¹⁸

Como se ha dicho, para la interpretación se requiere, en primer lugar, de un texto que sea interpretable y capaz de mediar entre el autor del mismo y su intérprete, pues, él constituye, en última instancia, la razón última de ser de la posibilidad de que ellos se comuniquen, y aquello que se comunica, entonces, ya no es lo que se dijo originalmente, sino “lo que habría querido decir si yo hubiera sido su interlocutor originario.”¹⁹

No olvidemos que el texto aparece “como el punto de referencia frente a la cuestionabilidad, arbitrariedad o al menos pluralidad de posibilidades interpretativas que apuntan a él”²⁰, ni que Gadamer está en la búsqueda de un referente *cierto* que pueda poner en contacto a los que dialogan y fijar los términos del diálogo, dotándolo, por tanto, de seguridad; pero, también, determinándolo circunstancialmente y definiendo los elementos a partir de los cuales se deberá de llevar a cabo la labor, misma que, desde luego, podrá tener la amplitud que el sentido de certeza del texto le otorgue.

Y esto así en las cuestiones jurídicas, pues, la norma escrita cumple con la función de evitar discusiones y de despejar dudas, al establecer, como cierto, su contenido normativo. En este sentido la opinión de Gadamer afirmando que:

“La pretensión de validez inherente a la legislación hace que esta sea como un texto, codificado o no. La ley en tanto que estatuto o constitución necesita siempre de la interpretación para su aplicación práctica y esto significa, a la inversa, que toda aplicación práctica lleva ya implícita la interpretación. Por eso le compete siempre a la jurisprudencia, a los precedentes y a la praxis anterior una función legislativa. En este sentido aparece en el ámbito jurídico con claridad ejemplar hasta qué punto la redacción de un texto hace referencia siempre a una interpretación, es decir, a una aplicación correcta y razonable.”²¹

18 Gadamer, Hans-Georg, op. cit., nota 16, p. 333.

19 *Ídem*.

20 *Ibidem*, p. 328. pp. 333-334.

21 *Ibidem*, pp. 333-334. 332.

Por eso –agrega– para la interpretación de un texto y su comprensión, se requiere de la sinceridad en los interlocutores del diálogo hermenéutico y, por lo tanto, que en ambos haya una buena voluntad, lo ayudará al mejor entendimiento entre ambos, ya que, al igual “que el participante en el diálogo intenta comunicar lo que piensa y esto implica la atención al otro, con el que comparte ciertos presupuestos y cuya comprensión cuenta. El otro se atiene al significado de lo dicho, es decir, lo entiende completándolo y concretándolo, sin tomar nada al pie de la letra en su sentido abstracto.”²² De ahí, que la intención en el diálogo cuente y sea, desde luego, fundamental. La búsqueda del sentido se endereza, entonces, sobre aquello dicho en el texto que se interpreta, entre personas desinteresadas que, a pesar de tener intereses y prejuicios personales, se colocan en un plano de neutralidad, capaz de permitirles escucharse.

Desde otro ángulo vemos que cualquier análisis enderezado sobre la interpretación judicial está relacionado íntimamente con el tema de la discrecionalidad judicial; debatido y tantas veces abordado, cuyos límites van desde el más estrecho apego a la simple develación de la voluntad del legislador de la Escuela Exegética francesa o del Originalismo norteamericano, hasta consideraciones más flexibles como la de Gadamer, pasando por las de Dworkin.

Lo que Dworkin propone es hacer una lectura moral de la Constitución norteamericana, a partir de lo que él llama *principios morales* sobre la decencia política y la justicia, mismos que, al ser abstractos, en su aplicación práctica requieren de la interpretación de jueces, abogados y ciudadanos.

Desde esta perspectiva, no nos queda más que observar cómo es que esos *principios morales*, constituyen límites ciertos para el ejercicio de la actividad judicial y, en última instancia, le sirven de acotamiento; pero como una especie de normas adicionales, incluso, superiores, que sujetan a todos –y no solo los jueces–, pero porque suponen una regulación constitucional desde un inicio.

Por eso es que Dworkin establece una débil visión de la discrecionalidad interpretativa de la Corte, al considerar que lo que debe buscarse es la intención original del legislador o del constituyente, poniendo poco énfasis en el papel de quien interpreta.

Al respecto, es interesante observar cómo Dworkin guarda una posición matizada respecto del papel y de las características de la interpretación judicial y, sobre todo, de la discrecionalidad de los jueces, al establecer que no está a favor de una interpretación literal propiamente dicha, pues, considera, más bien, que la función judicial de la Corte Suprema presupone el reconocimiento de unos principios morales que, siendo directrices ciertas, dan la pauta para una lectura moral de aquella y que obliga a los jueces, con lo que:

“incorpora la moralidad política al corazón del Derecho constitucional. Pero la moralidad política es inherentemente incierta y controvertida, por lo que cual-

22 *Ibidem*, p. 332.

quier sistema de gobierno que haga de tales principios una parte constitutiva de su Derecho habrá de decidir a quién le dará la autoridad de interpretarlos y comprenderlos. En el sistema estadounidense, quienes detentan esa autoridad son los jueces –en última instancia, los integrantes de la Corte Suprema–, y, por lo tanto, la lectura moral de la Constitución, al decir de sus críticos, consiste en otorgar a los jueces el poder absoluto de imponerle al público sus propias convicciones morales.”²³

Esta manera de ver las cosas de Dworkin es paradójica, pues, más allá de llevar implícita la duda acerca de cuál sería el fundamento de la obligatoriedad de dichos principios y de qué es lo que los ha convertido en normativos, para él, la voluntad legislativa mayoritaria debiera ser la que definiera las cuestiones sociales y, por tanto la regulación jurídica. Sin embargo, su posición es intermedia, pues, también, destaca la labor de interpretación de los jueces a partir de la importancia del reconocimiento que le otorga a unos principios morales que, coexistiendo con esa voluntad legislativa, constituyen criterios fundamentales para las decisiones judiciales, y que, al mismo tiempo, son intrínsecos a ella; es decir, no son externos, sino que forman parte del propio sistema jurídico original, solo que no están escritos en el texto normativo original.

Con esto busca, a todas luces, evitar frías resoluciones judiciales alejadas de una justicia derivada de una cierta justicia moral que presupone. En las propias palabras de Dworkin, existen dos posibilidades:

“La primera, y más directa, considera que la lectura moral es correcta, que la Carta de Derechos puede ser entendida solo como un conjunto de principios morales. Pero niega que los jueces deban ser las últimas personas autorizadas en dirigir la lectura moral, que ellos deban tener la última palabra sobre, por ejemplo, si una mujer goza de un derecho constitucional a optar por un aborto o si las acciones afirmativas tratan con igual consideración a todas las razas. En esta estrategia, la autoridad interpretativa se reserva para el pueblo [...] La segunda alternativa, denominada estrategia ‘originalista’ o de la ‘intención original’, no la acepta. La lectura moral insiste en que la Constitución significa lo que los redactores tenían la intención de decir. El originalismo insiste en que significa lo que ellos esperaron que su texto dijera, lo cual se trata, como he dicho, de una cuestión muy diferente [...] Según el originalismo, las grandes cláusulas de la Carta de Derechos deberían ser interpretadas, no ya como si establecieran los principios morales abstractos que de hecho describen, sino como refiriéndose, con algún tipo de código o disfraz, a las propias presunciones y expectativas de los redactores sobre la correcta aplicación de aquellos principios. Entonces, la cláusula de igual protección debe ser entendida no como ordenando el igual estatus, sino lo que los propios redactores pensaron que este era, a pesar del hecho de que, como he dicho, los redactores claramente quisieron establecer el primer estándar y no el segundo.”²⁴

23 Dworkin, Ronald, *op. cit.*, nota 15, p. 6.

24 *Ibidem*, pp. 16-18.

Para Dworkin, entonces, la interpretación es una traducción de lo que el Constituyente quiso decir y, por eso, es fundamental la historia, ya que ella nos permite conocer el entorno original y nos aporta los datos necesarios para comprender su intención al dictar determinada disposición normativa. Desde esta perspectiva, el énfasis normativo está ubicado en la voluntad del legislador, cuyo descubrimiento constituye el objetivo singular de la actividad interpretativa. Y por eso, piensa el inglés que:

“debemos encontrar las palabras que mejor expresen, en términos que nos resulten claros, el contenido de lo que los ‘artífices’ intentaron decir. (Los constitucionalistas utilizan la expresión ‘artífices’ para describir de forma algo ambigua, a las diferentes personas que redactaron y sancionaron una disposición constitucional.) La historia es crucial para ese proyecto, porque debemos saber algo sobre las circunstancias en las cuales una persona habló para tener alguna buena idea de lo que quiso decir al hablar como lo hizo. Sin embargo, no encontramos nada en la historia que nos genere dudas sobre qué quisieron decir quienes redactaron la Tercera Enmienda.”²⁵

Como se ha dicho, para Gadamer, en cambio, la cuestión es diferente, ya que, considerando la estrecha correlación “entre texto e interpretación resulta evidente teniendo en cuenta que ni siquiera un texto tradicional es siempre una realidad dada previamente a la interpretación. Es frecuente que sea la interpretación la que conduzca a la creación crítica del texto. El esclarecimiento de esta relación interna entre interpretación y texto constituye un avance metodológico”²⁶

La diferencia entre los puntos de vista de ambos autores radica en el peso que le reconocen al texto que se interpreta, pues, para Dworkin resulta determinante la perspectiva de quien lo produce –a la luz de sus llamados *principios morales*– a partir de la cual se entiende, únicamente, la actividad del intérprete. Para Gadamer, en cambio, el texto es solo un intermediario entre quien lo produjo y el que lo interpreta, y que lo importante es, primero, que el texto sea legible para que sea capaz de comunicar algo que el segundo pueda comprender, para que, en última instancia, pueda llegarse a un consenso, que –a final de cuentas– es lo que más importa. Desde luego que no se trata de decir una cosa y que se entienda otra que nada tenga que ver, sino de encontrar aquello que une y comunica a los dos personajes relacionados por el texto:

“se entra en la situación de diálogo escrito sin ruptura de continuidad si no se interpone un obstáculo especial para la comprensión que obligue a recurrir al texto mismo. En el diálogo escrito se requiere, pues, en el fondo la misma condición básica que rige para el intercambio oral. Los dos interlocutores desean sinceramente entenderse. Siempre que se busca un entendimiento, hay buena voluntad [...] En todo caso el escritor, al igual que el participante en el diálogo, intenta comunicar lo que piensa y esto implica la atención al otro, con el que comparte

25 *Ibidem*, p. 12.

26 Gadamer, Hans-Georg, *op. cit.*, nota 16, p. 329.

ciertos presupuestos y con cuya comprensión cuenta. El otro se atiene al significado de lo dicho, es decir, o entiende, completándolo y concretándolo, sin tomar nada al pie de la letra en su sentido abstracto [...] «Escribir» es algo más que la mera fijación de lo dicho. Es cierto que la fijación escrita remite siempre a lo dicho originariamente, pero debe mirar también hacia adelante. Lo dicho se dirige siempre al consenso y tiene en cuenta al otro.”²⁷

La postura hermenéutica de Gadamer, por tanto, muestra una mayor libertad en la interpretación judicial y la reconoce como fuerte, pues, como se ha dicho, presupone el equilibrio entre el productor del texto normativo y el intérprete.

b. Las consideraciones del Originalismo Intencionalista norteamericano

La intervención de los Estados Unidos de América en la Segunda Guerra Mundial había provocado toda una serie de cuestionamientos y de críticas sobre la legitimidad de su participación en contra de la discriminación nazi, a pesar del evidente racismo de las propias tropas norteamericanas:

”La respuesta internacional de la Segunda Guerra Mundial al catalogar al nazismo como racista, creó un dilema para los Estados Unidos: cómo mantener el prestigio y el liderazgo moral en el mundo, debido a sus propias políticas de segregación racial, incluyendo la de los soldados afroamericanos peleando y muriendo en la guerra en contra de Hitler.”²⁸

La polémica enderezada en este sentido provocó y motivó la defensa de los derechos y la lucha por la igualdad en la sociedad americana, y, así, se conformaron movimientos importantes como el de Martin Luther King.

A pesar de la abolición de la esclavitud decretada por el presidente Abraham Lincoln, desde un principio siempre ha habido segregación racial, y el fundamento que se alegaba era el principio de “iguales pero separados”, que en 1976 derivó en las Leyes *Jim Crow*, ampliamente favorecedoras de esta inequitativa perspectiva.

Cuando las voces se hicieron más fuertes y se empezaron a sentir y se fortaleció la lucha en contra de la segregación racial, la defensa se fue articulando de otras maneras y aparecieron posturas que pretendieron seguir justificándola. Una de ellas fue, precisamente, el Originalismo Intencionalista que –relacionada con el modo de interpretar la Constitución– hacía su planteamiento a partir de la intención originaria de

27 *Ibidem*, pp. 331-332.

28 Bader Ginsburg, Ruth (*et al*), *My Own Words*, Nueva York, Simon & Schuster, 2016, [fecha de consulta: 4 de marzo de 2021], p. 196. Disponible en: Kindle www.amazon.com, <https://a.co/CZss5z>. “*The international response during the World War II era to the ‘rank racism’ of the Nazis created a dilemma for the United States: how to maintain prestige and moral leadership in the world, given its own policies of racial segregation, including the segregation of African-American soldiers fighting and dying in the war against Hitler.* [La traducción es mía].”

los constituyentes, o, en el caso, norteamericano, de los delegados estatales que habían aprobado, incluso, sus respectivas enmiendas.

En este sentido, Robert Heron Bork –importante funcionario de la estructura judicial norteamericana–habló de la conveniencia de la segregación racial, fundamentándola en un derecho de libertad irrestricto, y, así, se opuso:

“al movimiento de los derechos civiles y al de las mujeres, desde el principio de libertad individual. Él creía que si el propietario blanco de un restaurante quería evitar que una persona afroamericana comiera en su restaurante, debía poder hacerlo. Las personas de color podrían encontrar otro plato para comer. Si una compañía quería despedir a una mujer cuando quedaba embarazada, ellos deberían poder hacerlo también. Las mujeres que no aceptaran esta política, podrían trabajar en cualquier otro lugar. Los críticos de Bork lo mostraron como un racista y segregacionista. De hecho, él dijo que la segregación era equivocada, pero comparó su criminalización con una prohibición, en la que –en sus propias palabras– ‘las morales de la mayoría serían impuestas por minorías que se creen superiores moralmente.’ No todo lo que es inmoral puede ser criminalizado o regulado, y en esta perspectiva, la segregación criminalizada es un intento de regulación moral mal encaminado.”²⁹

Al interior de la Corte el juez Scalia –amigo cercano de Ruth Bader y con quien frecuentemente discrepaba– fue quien sostuvo esta postura y afirmaba que había una sola manera de interpretar la Constitución, pues, consideraba que: “La Constitución que yo interpreto y aplico no está viva, sino muerta, y yo prefiero llamarla permanente. Esto significa hoy que no es la sociedad actual, mucho menos la corte (*sic*), la que piensa lo que debería significar, sino lo que significaba cuando fue adoptada.”³⁰

Por su parte Dworkin –como se ha dicho– aunque parece coincidir con la postura “originalista” al afirmar el valor de la democracia mayoritaria, añade la existencia de lo que llama una “lectura moral”, relacionada con unos principios que, estando inmersos en las disposiciones constitucionales, forman parte de ellos, pero, a la vez, sirven de

29 Kanefield, Teri, *Free to be Ruth Bader Ginsburg. The story of women and law*, California, Armon Books, [fecha de consulta: 4 de marzo de 2021], p. 216. Disponible en: Kindle [www.amazon.com, https://a.co/6T7laMp](https://www.amazon.com/https://a.co/6T7laMp). “the civil rights movement and the women’s movement on the principle of individual liberty. He believed if a white restaurant owner wanted to prevent a black person from eating in his public restaurant, he should be allowed to. Blacks could find another plate to eat. If a company wanted to fire a woman when they became pregnant, they should be allowed to do that, too. Women who didn’t like the policy could work elsewhere. Bork’s critics painted him as a racist and segregationist. In fact, he said segregation was wrong, but he compared laws outlawing segregation to Prohibition, in which –in his words– ‘the morals of the majority were self-righteously imposed by minority.’ Not everything that is immoral can be criminalize or regulated, and in his view, outlawing segregation was a misguided attempt to regulate morality.” (La traducción es mía).

30 *Ídem*. (La traducción es mía). “The Constitution that I interpret and apply is not living but dead, or as I prefer to call it, enduring. It means today not what current society, much less the court, thinks it ought to mean, but what it meant when adopted.” [La traducción es mía].
Dworkin, Ronald, *ibidem*, p. 17.

criterios para la interpretación, matizándola en aras de un principio de justicia que pareciera estar más allá de una mera interpretación literal. Y así afirma que:

“la lectura moral insiste en que la Constitución significa lo que los redactores tenían la intención de decir. El originalismo insiste en que (*sic*) significa lo que ellos esperaron que su texto dijera, lo cual se trata, como he dicho de una cuestión diferente. Y esto lleva a la discusión de fondo, pues, mientras que un “bando se declara fanático de la democracia y ansioso por protegerla [...] el otro clama ser más sensible a las injusticias que ella produce a veces.”³¹

Lo que sucede con Dworkin es que –como se ha dicho– no se afilia a la interpretación literal de la Constitución, porque reconoce las posibles arbitrariedades de una voluntad legislativa en abstracto, y por eso recurre a los principios morales, como elementos que, sin embargo, no son extrínsecos al sistema jurídico, sino propios de él e igualmente normativos, y que le aportan al juez la posibilidad de resolver, con certeza, sin pasar por alto la voluntad legisladora, en la que pone el énfasis, pero con cierta flexibilidad que el “originalismo” no prevé.

La cuestión discutida, en el fondo, es saber en dónde está puesto el énfasis, es decir, en la justicia formal de una democracia mayoritaria, garante de derechos individuales y colectivos en abstracto, o en la justicia sustancial que pudiera ser fruto de una resolución judicial que, sin llegar a ser jurisprudencial, tampoco está totalmente inclinada hacia la libertad de interpretación, o lo que Dworkin llamaría “en sentido fuerte”. Su postura es, hasta cierto punto conservadora, aunque contempla cierta flexibilidad en la interpretación, a partir de los principios morales que postula.

Esto no es trivial, desde luego, y el legislador americano la vio con precisión: la facilidad con que los intereses particulares o de grupo interfieren son las decisiones legislativas y sus perjuicios; no solo para las minorías, sino para individuos y bienes jurídicos particulares que así podrían quedar desprotegidos y que, en última instancia, son de interés común.

c. La interpretación judicial como una fuente fundamental de un derecho jurisprudencial

Las estructuras políticas y jurídicas dependen –en un sentido fundamental– del significado que se le reconozca al concepto de interpretación judicial, pues, el hecho de otorgarle facultades amplias a la libertad de los jueces, da la pauta para que ella constituya una rica fuente de derecho jurisprudencial. Si, por el contrario, el poder judicial es un mero aplicador literal de la voluntad del legislador, se abona a que el consentimiento sean la única fuente posible del derecho, y se privilegia a las voluntades, con todas las consecuencias que esto implica.

31 Dworkin, Ronald, *ibidem*, p. 19.

Y fueron los constituyentes norteamericanos quienes tuvieron una legítima preocupación por los riesgos que implicaba la justicia formal de las decisiones de las voluntades democráticas y mayoritarias; pues estando ellas vacías, podrían llenarse con cualquier contenido, incluyendo a las arbitrariedades y a los abusos –lo que no había sido poco común–no solo en perjuicio de las minorías que no lograran los consensos, sino en perjuicio de los derechos de los individuos en lo particular.

Por eso, la pretensión de los legisladores originales de establecer candados y contrapesos a la actividad legislativa, y de establecer la facultad judicial de revisar la constitucionalidad de los actos de gobierno de cualquiera de los otros dos poderes, pues, la única manera de administrar una justicia sustancial protectora de los derechos individuales, era otorgarle a la Corte la posibilidad de interpretar las leyes y los actos de gobierno, pero, con la libertad suficiente para constituir una auténtica fuente de Derecho.

Y esto es lo que sucedió, que el Constituyente no se rindió ante las desventajas de una democracia formal, sino que prefirió asegurarse de que, mediante una interpretación judicial, se procurara una justicia material, que salvara los contenidos de las disposiciones por él establecidas. Esto, en última instancia, propició el libre ejercicio de los jueces y el que se mantuviera vigente y actualizado el sentido original de sus disposiciones; ya que, aun circunscrito a un texto, se le dotaría de la amplitud necesaria para la determinación de lo justo en los casos de los particulares, es decir, en la aplicación concreta.

La apuesta del Constituyente norteamericano, por lo tanto, fue por una justicia capaz de proteger los intereses y los derechos de sus ciudadanos, y, no obstante que la frase inicial de la Constitución a la letra diga: “*We, the people...*”, y, que en un principio estuviera referida, únicamente, a hombres blancos y propietarios, mediante la acción interpretativa de los jueces norteamericanos –entre los que destaca la labor de la juez Ruth Bader Ginsburg– se ha ampliado su significado para llegar a comprender a mujeres, a personas de grupos étnicos diversos, etc.

Si la pretensión, sin embargo, hubiese sido el ceñirse literalmente a lo establecido por la norma constitucional original, y no existiera la posibilidad real de interpretación, hubiera sido imposible ampliar dicho concepto, y, sobre todo, otorgarle la extensión indispensable para la protección de los derechos de aquellas otras personas que no hubieran pertenecido a la clase establecida por el planteamiento inicial.

Esta interpretación judicial auténtica provee, asimismo, el equilibrio indispensable para las diferentes fuerzas políticas y constituye una garantía de los intereses de los diversos grupos y de los individuos. Y una pluralidad de fuentes –como se ha dicho–permite, además, un sano desarrollo de la convivencia social, al establecer bases de justicia sustancial, necesaria y conveniente para solventar las intrincadas relaciones de nuestras sociedades modernas, cada día más complejas y complicadas.

Por eso, la labor interpretativa de la juez Ruth Bader Ginsburg tuvo una importancia fundamental, pues, ella mostró el daño pertinaz causado por los estereotipos femeninos que, considerados como protectores de las mujeres, resultaban en su total perjuicio e, inclusive, propiciaban una descarada discriminación, que, disfrazada, resultaba vergonzosa e indignante.

Su labor, fue pausada y discreta, pero continua y perspicaz, y Ruth supo enfrentar esos estereotipos de una manera brillante; primero, al hacer planteamientos contundentes y bien fundamentados, al hacerlos en un lenguaje claro y que no daba lugar a ambigüedades, y que, al mismo tiempo, evidenciaba la discriminación cruzada, es decir, la masculina, respecto de la cual, los jueces no tenían reparo para reconocerla, al no haber un rol social determinado, como sí lo había en el caso de las mujeres.

Mediante el planteamiento de casos de discriminación masculina evidente, la juez Ginsburg logró mostrar a los jueces la existencia de un trato diferenciado no justificado, y, a contrapelo, la de un desequilibrio en la participación de las mujeres en el ámbito laboral principalmente, pero, también mostró una diferenciación en las capacidades femeninas que no se justificaba y que, en última instancia, dañaba a todos.

d. El peligro del abuso del incremento de la potestad discrecional de los jueces

Como se ha dicho, hablar de interpretación, y hacerlo desde una perspectiva integradora y libre, permite no solo la adaptación de la reglamentación al contexto, sino que propicia el que ella perdure, y, por supuesto, que responda a las circunstancias sociales y sus necesidades durante su vigencia.

El otorgarse facultades de interpretación amplias, sin embargo, no significa que ellas sean ilimitadas, sino, simplemente que no están atadas a las arbitrarias voluntades democráticamente mayoritarias (legislativas y de gobierno), sino que responden, más bien, a los límites que cualquiera puede conocer, objetivamente, pues son evidentes y responden a las respectivas necesidades que, por tanto, las acotan; y, al mismo tiempo, permite paliar la injusticia provocada por una normatividad que es *a priori* y abstracta.

El problema radicaría en que la libertad para interpretar fuera irrestricta, y que, en última instancia, diera la pauta para que se inmiscuyeran los sentimientos, las creencias o los intereses que, siendo propias de los jueces, contaminarían las resoluciones, parcializándolas y hasta pervirtiéndolas.

Sin embargo, históricamente ha quedado demostrado –y por siglos– que esto no sucede necesariamente, y que la interpretación puede constituir una actividad plenamente científica y jurídica; y que, por lo tanto, bien puede ser objetiva, independiente y justa.

De ahí que las opiniones de los juristas romanos y del *Ius Commune* –además de constituir una fuente jurídica fundamental y tradicional durante muchos siglos– hoy constituyen, y sin lugar a dudas, un ejemplo claro de un ordenamiento jurídico estatal

que, no obstante serlo, tuvo vigencia y validez jurídicas, y que, además, se ha convertido en una normatividad clásica, es decir, modélica.

El problema surgió con el surgimiento del Estado político europeo que, transformando el fundamento de la obligatoriedad de las normas y modificando las relaciones de sujeción entre los hombres, las redujo a solo las jurídicas, es decir, aquellas que obligan porque son fruto de una voluntad libre, colocada en términos de igualdad dentro de un sistema político moderno contractualista, a la manera de Hobbes.

Con este planteamiento, la única fuente de obligatoriedad posible para los individuos es el consentimiento, pues, descartados paulatinamente –y desde diferentes perspectivas– los límites objetivos de las voluntades, estas quedaron libres para equipararse a la de cualquiera, igualándolas y eliminando, así, cualquier relación de subordinación natural.

Esta supresión tuvo el beneficio de abrir la puerta a gobiernos democráticos posteriores³² que constituyeron un significativo avance en cuanto al derrocamiento del Antiguo Régimen y el restablecimiento de la justicia social; pero que, sin embargo, olvidó que las voluntades no solo están limitadas por la voluntad de los otros, sino que existen –y siempre han existido– ciertos acotamientos que no están relacionados con los sujetos, sino que, más bien, son objetivos y que han demostrado ser útiles, y hasta indispensables, para establecer reglas justas en una convivencia, pero que no son solo formales, sino que dotan a las autoridades judiciales de parámetros objetivos necesarios para determinar los daños y restituir a la normalidad de las relaciones alteradas, desde la perspectiva de una indispensable justicia material.

Por un lado, es una magnífica cuestión que se eliminaran –aunque fuera teóricamente– las diferencias y las relaciones naturales de subordinación de los hombres; pero, por el otro, esta pérdida de referentes objetivos los desprotegió, provocando que la justicia que medía sus relaciones, se vaciara de contenidos indispensables para la determinación de los parámetros de la justicia sustancial, y haciendo que todo quedara en una cuestión formal que, sin duda es aconsejable, pero que no es suficiente.

Y es, precisamente, esa labor integradora, interpretadora y libre –mas no arbitraria– de los jueces, la que puede dar la pauta para que la formalidad encuentre sus referentes objetivos, al relacionarla con las circunstancias de los casos concretos que se someten a su jurisdicción, y que, sin duda, le aportan datos útiles; y, al mismo tiempo, sin perjuicio del reconocimiento de esa igual libertad originaria, capaz de establecer un fructífero diálogo entre sujetos iguales y libres, pero en pos de hechos concretos, de realidades sociales y en pro de la democracia. Todo esto, sin prejuicios, sino, más bien, coadyuvando al fortalecimiento de la democracia y dotándola de sentido.

En la reunión de los muchos casos sometidos a los jueces, se podrán recuperar lineamientos para la justicia sustancial de las relaciones de una sociedad, y en el

32 El planteamiento político de Hobbes supone el gobierno de un monarca absoluto.

conjunto de ellas, se podrán ver nuevos horizontes para una democracia más justa, y, desde luego, ajena a sentimientos, prejuicios, creencias e intereses particulares, de grupo o de jueces, ampliando las bondades de la toma común de las decisiones, en la medida en que las voluntades, siempre iguales y sin subordinaciones naturales, sean capaces de reconocer la existencia de límites objetivos y protectores de cualquiera, y de todos.

e. Hacia donde debe centrarse la crítica del Positivismo Jurídico

De acuerdo con lo dicho anteriormente, resulta conveniente hacer una breve referencia a una de las posturas modernas de mayor arraigo, el planteamiento positivista que siempre ha estado sujeto a severas y variadas críticas, enderezadas, principalmente, por el Iusnaturalismo que presupone la existencia de un criterio extrínseco al ordenamiento jurídico positivo, a partir del cual se determina su validez y vigencia.

Si pensamos, en cambio, que para el Positivismo Jurídico, la obligatoriedad de las normas deriva del hecho de que ellas formen parte de un sistema jurídico válido y vigente, y que solo las conductas así determinadas son coercibles y sujetas a coacción, por un lado, se eliminan los criterios externos de validez jurídica y, por el otro, la única opción posible sería el que la formalidad constituyera el criterio de validación de las normas jurídicas; pues, de continuar con la afirmación de referentes objetivos de justicia sustancial, en el fondo, se estaría acudiendo a esos criterios extrínsecos al sistema jurídico que, precisamente, se ha tratado de eliminar.

Siendo este el problema de fondo, pareciera lo lógico eliminar cualquier criterio diferente del derivado del consentimiento y legislativo, y se piensa que el asunto no tiene la menor importancia; sin embargo, en los hechos se ha comprobado el riesgo que representa el abandono de la determinación de ciertos contenidos a las facultades irrestrictas de las voluntades humanas, por más de que se les someta a parámetros democráticos o formales. Y para muestra, un botón: el régimen democrático que empoderó al Partido Nacional Socialista alemán.

La falta de referentes objetivos da la pauta para que las normas puedan llenarse con cualquier contenido, sea este pertinente o no, justo o injusto, a modo, a beneficio de uno o de varios, etc. En cambio, cuando se reconocen criterios objetivos de conducta, aunque sean básicos, esto se complica y parece que es más fácil determinar lo justo.

De ahí podríamos partir a una crítica específica al Positivismo Jurídico, pues, estando como estamos conscientes de las características humanas, es difícil no tener la desconfianza evidente que provocan algunas –por no decir muchas– de las decisiones mayoritarias democráticamente tomadas, y se sustentaría la necesidad de contar con un *judicial review*, encomendado a los jueces, a fin de que sean ellos los que, revisando la constitucionalidad de los actos de las mayorías o de gobierno, pudieran restituir esos contenidos de justicia sustancial, tan saludable para cualquier sociedad política.

Lo importante, entonces, sería, más allá de pensar en los inconvenientes de que los sentimientos y las creencias de los jueces pueden verse reflejados en sus resoluciones, también reconocer –dándole un mismo valor– a la fragilidad en las decisiones de las voluntades que bien pudieran verse afectadas por las creencias, convicciones o intereses particulares o de grupo, en perjuicio, desde luego, de otro, y de todos. De tal manera que, revisar el útil papel de los referentes objetivos en la determinación de las decisiones legislativas, realmente no sale sobrando, sino que, por el contrario, coadyuva, de manera fundamental en la determinación de una justicia que, además, de ser formal, debiera ser también sustantiva. Esta sería una manera de evitar abusos y arbitrariedades, que hoy, son bastante comunes.

f. El *judicial review* como prueba del pluralismo jurídico

En conclusión, al introducir el constituyente norteamericano el *judicial review*, evitó el monopolio estatal del Derecho, reconociendo que este puede surgir desde diferentes fuentes y que, por lo tanto, las decisiones de la Corte Suprema son legítimas; validando, entonces, la revisión que ella haga de las decisiones normativas de los otros dos poderes, y otorgándole la última palabra en la determinación de la obligatoriedad de ciertas conductas, con lo que, en el fondo, se está reconociendo la existencia de elementos objetivos, más allá de las meras expresiones de las voluntades humanas, y con independencia de que cumplan o no con las reglas y formalidades democráticas que, desde una sola perspectiva, son capaces de limitar –de cierta manera– los ejercicios irrestrictos y arbitrarios, pero, que, en muchas ocasiones, no son suficientes para garantizar una justicia sustancial.

Históricamente se ha demostrado –por siglos– que constituye una sana práctica jurídica, la creación de un ordenamiento afín a sus raíces sociales y conformado en su cercanía; lo que favorece que ellas respondan realmente a las necesidades de las propias comunidades a las que rigen; pues está comprobado que la determinación de los cauces jurídicos, desde donde se origina un ordenamiento de Derecho, no bastan para garantizar su justicia ni la paz de una convivencia, porque, sin la primera, no es posible la segunda.

Por eso, el esquema norteamericano garantiza un derecho que es capaz de vivir adaptándose constantemente a las realidades sociales de los tiempos que rige, y, asimismo, sensible a las necesidades de cada época, lo que le permite mantenerse fiel a su finalidad de proveer soluciones justas a los conflictos surgidos en el día a día; pero, también, coadyuvar a un desarrollo institucional que garantice toda la serie de libertades indispensables para un desarrollo pacífico y armónico de las sociedades que regula.

Porque el Derecho no solo es norma que prohíbe o inhibe ciertas conductas, castigando sus incumplimientos, pues –no todo es penal–, sino que constituye también esa trama indispensable para el establecimiento de relaciones seguras que otorguen certeza a las diversas posibilidades de las relaciones sociales, no solo en el arranque, sino, desde luego, en su propio desempeño y desarrollo, hasta el logro final de sus objetivos.

De ahí, la importancia de la inclusión del *judicial review* en un sistema jurídico, pero, sobre todo, del reconocimiento de la división de poderes y de las funciones de cada uno de los actores políticos, de lo que dependerá el peso específico de la propia Corte Suprema, que, así podrá constituirse en efectiva guardiana de la legitimidad de las actuaciones y resoluciones de los otros dos poderes políticos.

Reconocer la falibilidad humana en el desempeño de los cargos legislativos y ejecutivos, y la posibilidad del involucramiento de intereses particulares o de grupo, no es nada nuevo ni extraño a cualquier ordenamiento jurídico. Por sabido, se calla. Sin embargo, es indispensable no dejar de reconocer, además, la importancia que tiene la labor democrática en la toma de decisiones fundamentales para la vida social. La realidad es que, los dos aspectos deben conjuntarse en la búsqueda de un sano y real equilibrio entre los poderes, mediante un ejercicio objetivo de justicia para los casos concretos, que, al final de cuentas, es en beneficio de todos y de cualquiera.

5. CONCLUSIONES: LA TRASCENDENCIA JURÍDICA DEL LEGADO JUDICIAL DE RUTH BADER GINSBURG

Al ser amplio y variado el legado judicial de Ruth Bader Ginsburg puede ser apreciado desde diferentes puntos de vista, y lo que aquí se plantea es la trascendencia de su perspectiva jurisprudencial y de su visión a largo plazo, no solo desde la óptica jurídica, sino desde su más profunda raíz social.

El trabajo de Ginsburg al interior del poder judicial norteamericano es una muestra concreta y palpable de la cercanía que el Derecho puede y debe tener con los hechos de la realidad humana; pues, ella siempre se mantuvo atenta a los acontecimientos de su propia experiencia y a los sucesos nacionales y avances internacionales, tomando en cuenta las consecuencias de estos en la vida cotidiana, mostrando un especial interés en la búsqueda de la equidad de género en todas sus expresiones. Al grado, incluso, de convertirse ella, en un icono de la lucha por lograrla.

De la revisión de su vida resulta una experiencia llena de datos indispensables para el conocimiento del impacto de las diferentes formas de discriminación por raza, género, profesión, etc., de donde la juez supo sacar conclusiones fundamentales para sus planteamientos jurídicos y, con el tiempo, para la argumentación de sus resoluciones judiciales.

Haber pertenecido a una familia judía hacia finales de la Segunda Guerra Mundial y haber vivido en Estados Unidos, no fue trivial, sino que cobró un gran sentido en la historia de Ruth Bader, quien fue capaz de comprender no solo el daño originado por el desprecio y medir hasta donde podían llegar las consecuencias de la falta de equidad en la valoración de los seres humanos.

La complejidad que resolvió durante su vida de recién casada, estudiando en prestigiosas universidades, con una hija pequeña y con la enfermedad de Martin, su esposo, le

demonstraron no solo su capacidad extraordinaria, sino la versatilidad de una mujer y la posibilidad de desempeñarse con éxito en sus diferentes responsabilidades y tareas.

Conocer, por otro lado, las dificultades y toda la serie de obstáculos que tuvo que sortear para lograr un trabajo a la altura de sus capacidades y sueños, le permitió tenerlos muy claros para el estudio de los casos sobre equidad de género en los que intervino, ya fuera como abogada postulante o como jueza, y, desde luego, le imprimió una claridad excepcional para desmenuzarlos en las clases que impartió.

Una vida rica en experiencia y compleja dieron por resultado una plena de conocimiento humano y, sobre todo, llena de realidad humana; la que, además, pudo plasmar a lo largo de toda su obra jurídica.

Dadas las características de la supremacía constitucional del poder judicial norteamericano, se comprende la importancia que tiene el *judicial review* para lograr un sano equilibrio entre la voluntad humana y la equidad que detentan las mayorías, y, al mismo tiempo, evitar los abusos de los poderes democráticos que pudieran estar contaminados por intereses de grupo o personales, mediante el tamiz de una revisión judicial capaz de juzgar los hechos a la luz de una justicia sustancial que equilibra las diferentes posturas y los conflictos.

La importancia de la discrecionalidad judicial es la que, precisamente, se aboca a la resolución justa de ellos, mediante una interpretación de las leyes lo suficientemente cercana a su propio texto, pero con la suficiente autoridad como para resolver con auténtica libertad y soltura, en pro de una justicia material y objetiva, a la que no hay que tenerle miedo, sino, todo lo contrario, en la que hay que confiar, al ser capaz de corregir discrepancias legales frente a una realidad humana que, en el fondo, aporta los suficientes asideros como para lograr una resolución justa de las controversias. Y no se trata de una interpretación escandalosa, sino por demás confiable.

Se trata de una manera de interpretar definida y que no necesariamente da paso a arbitrariedades ni abusos, sino que claramente es capaz de establecer cauces concretos y fácilmente reconocibles para todos.

Al respecto, la opinión de Gadamer muestra, con claridad, la posibilidad de que se establezca un diálogo en una actividad que es libre, pero que, al estar referida a un lugar común, es acotada, lo que permite una comprensión del fondo del mensaje que, perfectamente, puede ser compartida por las partes. Lo que en el fondo afirma, es la importancia que tiene la comprensión del mensaje que se emite en un primer momento, lo que hace factible que perdure en el tiempo.

Y esto, precisamente, es lo que Ruth Bader percibió en su obra, en la que mostró haber sido capaz de interpretar el sentido de fondo de aquellos precedentes judiciales que, mostrándose condescendientes con las mujeres, les imprimían roles y cartabones que implicaban una discriminación ramplante.

En el mismo sentido, van las consideraciones de Dworkin acerca de límites ciertos de una interpretación judicial que debe quedar sujeta a los principios morales que –en su opinión– son normas constitucionales adicionales a las constitucionales e, incluso, superiores a estas.

Desde estas dos perspectivas es posible adentrarse en la visión de los constituyentes, sin una consideración de literalidad de las consideraciones del Originalismo Intencionalista, y comprender sus disposiciones con una amplitud de criterio suficiente y capaz, como los de la jueza Ginsburg, de comprender y explicitar su sentido de fondo y actual.

Del significado que le demos al concepto de interpretación judicial dependerá la libertad con que los jueces realicen su labor y, en consecuencia, la construcción de un Derecho jurisprudencial que, desde épocas ancestrales, ha demostrado su eficacia en la resolución justa de los conflictos sociales.

Por eso que la apuesta del Constituyente norteamericano de establecer una justicia capaz de proteger los intereses y los derechos de los ciudadanos referida en su frase inicial: “*We, the people...*”³³ está vigente, y la labor de Ruth Bader colaboró a explicitarla en cuanto a rubros fundamentales como el de la equidad de género, demostrando, además el daño que causaban los estereotipos femeninos, pretendidamente protectores de las mujeres.

Y para aquellos que tienen miedo de la discrecionalidad judicial, es preciso decirles que, aunque se trata de que los jueces tengan facultades y libertades para la interpretación de las disposiciones jurídicas, esto no significa que la manera de hacerlo sea irrestricta, sino que sus límites son objetivos y, por lo tanto, a disposición del conocimiento de cualquiera y a su valoración, al estar relacionados –de manera evidente– con las necesidades y las circunstancias del caso, y de cara con la normatividad aplicable.

Hasta aquí, la cuestión de la interpretación judicial nunca había presentado problemas. Estos surgieron, en cambio, cuando la Modernidad suprimió las relaciones naturales de subordinación entre los hombres y cualquier referente objetivo, provocando que la única fuente de la justicia fuera la formal que media a las relaciones de los hombres, uno frente al otro, y ya sin las *cosas*³⁴ de por medio.

Sin embargo, el sistema norteamericano del *judicial review* ha demostrado en la obra de Ruth Bader Ginsburg y en la labor de sus jueces, que es posible contar con su labor integradora, equilibradora, interpretadora y libre, sin que esta sea necesariamente arbitraria o abusiva, sino constitutiva de una constante búsqueda del equilibrio entre democracia y justicia sustancial.

33 “Nosotros, la gente...” (La traducción es mía).

34 Y por *cosas* no entiendo las materiales, sino las jurídicas.

De ahí el valor fundamental del *judicial review* norteamericano frente al principal postulado del Positivismo Jurídico que establece la obligatoriedad de las normas a partir de criterios de validez formales y democráticos, ausentes de útiles y necesarios referentes objetivos de justicia sustancial que, el constituyente norteamericano sí supo ver, al establecerle límites a los otros dos poderes estatales: ejecutivo y legislativo.

En consecuencia, y como conclusión final, se puede afirmar que el Constituyente norteamericano evitó el monopolio estatal del Derecho al establecer el *judicial review*, reconociendo diferentes fuentes jurídicas y otorgándole plena validez de resoluciones judiciales, muchas de ellas –como las de la jueza Ginsburg– capaces de corregir discriminaciones y situaciones endémicas de conflictos sociales; mostrando, sin lugar a dudas, la importancia de que el Derecho surja cercano a su raíz social, la que no solo le da sentido, sino su contenido fundamental.

De ahí la trascendencia y el reconocimiento de la labor jurisprudencial de una mujer discreta como Ruth Bader Ginsburg, que, sin embargo, tuvo el enorme mérito de ser coherente en todos los aspectos de su vida personal, sus convicciones, sus intervenciones como abogada postulante, sus resoluciones judiciales y su labor docente, y quien logró hacer la diferencia.

