

La interpretación conforme a la Constitución

FERNANDO SERRANO MIGALLÒN

Para ingresar en esta academia que generosamente me ha abierto sus puertas, no podría sino iniciar esta exposición con mi más sincero agradecimiento por admitirme en ella, ya que sin ser oficialmente un fiscalista sí he dedicado, por vocación y por convicción, gran parte de mi trabajo a las relaciones entre el Estado y los ciudadanos.

Mi agradecimiento a la Junta Nacional Directiva y a su Presidente, a mis colegas y compañeros de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, dilectos miembros de esta casa, sin quienes este momento no sería ya digamos posible, sino siquiera imaginable.

A todos ellos: Gracias.

De entre el universo de temas que se generan de la facultad impositiva del Estado para proveer de satisfactores a la población, hay uno que me resulta particularmente importante por su universalidad, por su carácter abierto al debate y por la transformación que ha vivido en los últimos años. La interpretación conforme a la Constitución.

El derecho, en los últimos años ha sufrido una transformación que no habíamos visto en los anteriores doscientos años; que podemos decir tiene un padre cruel y una madre amorosa, como suele suceder en toda historia que aspire a convertirse en símbolo de sus tiempos. Su padre es el tiempo histórico, cruel y arrebatado desde hace setenta años que

Trabajo de ingreso a la Academia Mexicana de Derecho Fiscal. Ceremonia realizada el 8 de octubre de 2007 en el auditorio Antonio Carrillo Flores del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

ha tergiversado valores, impuesto prácticas y transformado naciones; su madre, la razón, luminosa y perseverante que parece haber vuelto sus ojos sobre los juristas que siempre estamos al borde de hacerla de menos para convertimos en memorialistas y dogmáticos.

A partir de la Segunda Guerra Mundial, con la crisis tanto del positivismo a ultranza como del iusnaturalismo inocente, los estudiosos del derecho en todo el mundo tuvieron que replantearse los principios fundacionales; por un lado, no podía ya aceptarse la tesis de que todo cuanto proviene de un órgano legislativo, aún cuando haya pasado por las formalidades constitucionales, puede considerarse parte legítima del edificio jurídico: Auschwitz, las purgas estalinistas y los alevosos ataques a Viet Nam e Iraq, fueron abonando la idea de que existen valores que deben ser defendidos, por lo que, hay dos condiciones mínimas que deben concurrir en la norma, en términos de Paul Kahan: la racionalidad y el consenso.

Una norma racional es aquella que no sólo tiene una estructura lógica, sino que además armoniza con cierto sentido común de la sociedad en un momento determinado, que puede articularse con el contexto general de las normas por su capacidad de respetar valores adquiridos y perspectivas construidas en común; por otro lado, el consenso necesario en un órgano deliberante pueda considerar suficientemente discutida y votada una norma, constituirse como parte funcional de la construcción constitucional; dentro del consenso entran también, desde luego, el imaginario y las creencias colectivas, los valores y las fobias compartidas; en una palabra, la identidad del grupo.

Esta forma de ver el fenómeno jurídico implica serias consecuencias en la concepción del derecho como objeto de estudio; si antes pensábamos en los estudios jurídicos como en el análisis dogmático e histórico del proceso de reforma legal y constitucional, ahora lo entendemos como un fenómeno dinámico en el que intervienen no sólo los órganos legislativos sino toda una serie de factores que van desde lo político y lo sociológico hasta las normas especializadas del derecho parlamentario.

Con ello, manifestaciones jurídicas como la interpretación y la argumentación jurídicas, antes menos estudiadas van cobrando mayor importancia y se imponen como necesidad en todas las ramas del conocimiento jurídico; en cuanto se refiere a las disciplinas del derecho

impositivo que desplazan sus fuentes desde la norma suprema hasta las decisiones jurisdiccionales o administrativas individualizadas.

Interpretar, dice el Diccionario de la lengua es, entre otras acepciones, explicar o declarar el sentido de algo, y principalmente el de un texto y también explicar acciones, dichos o sucesos que pueden ser entendidos de diferentes modos; así, interpretar consiste en desentrañar el concepto oculto en las palabras, explicar las voces que bien pueden ser entendidas de diversas maneras; en sentido jurídico, podemos decir que interpretar es ejecutar una serie de procedimientos, a partir de enunciados normativos, para llegar al sentido aplicativo de una norma.

La interpretación es así, sobre todo, una función intelectual que pone en juego todas las capacidades comprensivas de quien la ejecuta; desde luego, su conocimiento lingüístico y jurídico, pero también su sentido común y su percepción social; cuando estos procedimientos parten de un órgano del Estado, dotado de imperio, es decir, de coercitividad se convierte en un discurso público que contiene la voluntad de ése órgano y del poder público.

Esta manifestación de la voluntad del Estado, es posible gracias a una estructura lógica en la que la conclusión es una tesis argumentativa, es decir no sólo la conclusión necesaria de lo que conocíamos como el silogismo jurídico en tanto que simple subsunción de normas, sino toda una serie de silogismos encadenados a modo de discurso lógico.

Sin embargo, ni siquiera en las ramas jurídicas de completa sumisión a la letra de la norma —como el derecho penal, el administrativo o el fiscal— puede hablarse de pureza interpretativa; el juzgador o el administrador de la justicia no pierde su carácter humano y más aún, no deja de ser parte del juego de espejos que es la realidad que sólo puede comprenderse de acuerdo con los códigos de su tiempo.

Así, la interpretación admite excepciones, como las describe Riccardo Guastini, se encuentran en los extremos de las razones políticas y morales, que no pueden enunciarse de manera anticipada a la argumentación, sino que subyacen como causas profundas, identificables pero nunca por encima de la norma cuyo sentido se ordena en términos interpretativos.

De hecho, las razones políticas y morales están siempre presentes, de modo más o menos evidente, con mayor o menor peso en el sentido

de la interpretación, por lo que aparecen generalmente como elementos contingentes del discurso; sin embargo, la parte metodológica, racional y jurídica es absolutamente necesaria por cuanto su supresión significa la desaparición de la interpretación en sentido propio.

La interpretación, así entendida, se manifiesta en dos funciones o caracteres que siempre están presentes: el descriptivo, compuesto por los estudios diríamos anatómicos y fisiológicos de las normas y el analítico en el que se exponen los contenidos ideológicos y se establece el contenido prescriptivo que puede establecer una norma jurídica individualizada o establecer el sentido aceptable para el Estado del contenido de una norma general.

Este proceso es aplicable a cualquier norma jurídica sin importar su materia o su jerarquía, se entienden como principios generales de interpretación y, en sentido lato, también de la argumentación.

Sin embargo, existe un nivel superior de interpretación; aquella que tiene trascendencia en todo el marco jurídico del Estado y que puede, tanto por ministerio de Ley como por sentido de necesidad incorporada en la interpretación de las normas de menor jerarquía. Me refiero a la interpretación del contenido de las normas constitucionales.

La interpretación, cuando se refiere a la norma suprema parte del principio necesario de que la materia constitucional no es del todo clara; es decir, que sus preceptos, procesos y conceptos, tienen zonas de claridad y oscuridad que merecen y exigen ser interpretados; ya porque la redacción del constituyente no fuere lo suficientemente precisa o bien porque su aplicabilidad requiera un esfuerzo para desentrañar el sentido de la norma o fijar el marco preciso de los mecanismos para llevar al mundo fáctico los supuestos normativos. De este modo debe comprenderse que si las normas constitucionales fueran absolutamente claras para la comprensión entonces no habría necesidad ninguna de interpretación.

Por otra parte, entre los teóricos de la interpretación y la argumentación desde Kelsen hasta Alexi y desde Toulmin hasta Atienza, existe un consenso avalado por la realidad fáctica que admite el hecho que ninguna constitución regula toda la materia constitucional, que alguna parte de esa materia consta en leyes secundarias que o bien se basan en los enunciados fundamentales de la Carta Magna, como en

el caso de constituciones escritas, o bien desarrollan toda la materia constitucional como en el caso de las constituciones diseminadas en muchos textos.

Por otro lado, con el tiempo, los teóricos de la interpretación han tenido que aceptar que las constituciones no se limitan a formular reglas, sino que también proclaman valores, delimitando con ello los extremos moral e ideológico que forman el sustrato de la interpretación; ahora bien, es cierto que no todas las constituciones contienen valores, lo hacen la mayoría; en algunos casos, las constituciones se limitan a expresar ciertos principios básicos de funcionamiento para el Estado, aunque en ello también existan valores, carecen de parte discursivo descriptiva; así saltan a la vista las diferencias entre la constitución de Estados Unidos de América —meramente prescriptiva aunque profundamente ideologizada— y la de México, abiertamente descriptiva, discursiva y también ideologizada pero, en nuestro caso, abiertamente.

En estos términos, es lógico admitir, que el texto constitucional, como discurso jurídico normativo susceptible de interpretación, debe considerarse como un principio ordenador de todo el marco jurídico y que, en consecuencia debe marcar la pauta en la interpretación de las demás disposiciones jurídicas establecidas al amparo de la Constitución. Ése es el sentido más profundo de la interpretación conforme a la Constitución.

Así, por ejemplo, en materia tributaria existe un gran principio constitucional que estatuye la igualdad para el pago de contribuciones. Este principio exige aplicar consecuencias jurídicas idénticas a circunstancias iguales que se valoran conforme a otros principios entre los que podemos enunciar los de legalidad, generalidad, capacidad económica, progresividad, no confiscatoriedad y con los principios de justicia del gasto público. Este principio, al contemplar la equidad en el trato de los sujetos de tributación, tiene ciertas características y elementos objetivos que han sido establecidas incluso en las resoluciones de la Corte. Estos elementos y características son:

1. No toda desigualdad de trato por la ley supone la violación al artículo 31, fracción IV de la Constitución, sino que dicha violación se configura únicamente si aquella desigualdad produce distinción entre

situaciones tributarias que pueden considerarse iguales sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable.

2. A iguales supuestos de hecho deben corresponder idénticas consecuencias jurídicas.

3. No se prohíbe al legislador contemplar la desigualdad de trato, sino sólo en los casos en que resulta artificiosa o injustificada la distinción, y

4. Para que la diferenciación tributaria resulte acorde con las garantías de igualdad, las consecuencias jurídicas que resultan de la ley, deben ser adecuadas y proporcionadas, para conseguir el trato equitativo, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que produce y el fin pretendido por el legislador, superen un juicio de equilibrio constitucional.

Al tener en cuenta los elementos objetivos otorgados por la interpretación que hace la Corte de la fracción iv del artículo 31 constitucional con relación a la igualdad, debemos también tomar en cuenta cuál es el parámetro para medir la igualdad tributaria. La respuesta a esta pregunta, entre otras, sería la capacidad económica; pero no debemos tomar esta afirmación de manera tajante, sino, como veremos a continuación, tenemos que considerar también algunos matices importantes que inciden entre la capacidad económica y la equidad.

El legislador tiene la obligación de crear impuestos sobre una manifestación de capacidad real o potencial, presente, y sobre un hecho indicativo de esa capacidad económica pudiendo, incluso, crear grupos de contribuyentes con la misma actividad o el mismo rango de ingreso, pero justificando de manera objetiva y razonable dicha distinción. Así, la evolución de los conceptos y la aparición de la capacidad económica, traen aparejadas las excepciones o exenciones impositivas a favor de diversos sujetos pasivos en virtud de circunstancias como los escasos recursos con que cuentan o las actividades que desarrollan.

De este modo, el método de interpretación conforme a la Constitución, se basa en la necesidad de conservar la unidad del ordenamiento jurídico; interpretaciones aún de un lógica rigurosa, pierden sentido si no pueden ser estructuradas dentro del funcionamiento general establecido por la Constitución.

Sin embargo, es necesario apuntar que este esquema de pensamien-

to está sometido a múltiples tensiones a las que Guastini denomina oposiciones; esto es, escuelas de pensamiento o enfoques académico doctrinales que asumen la tarea de organizar metodológica e ideológicamente los sistemas interpretativos y argumentativos.

La primera tensión es la que se produce entre la doctrina estática y la doctrina dinámica; una escuela estática pretende aspirar a una doctrina inamovible; construida a partir de principios omnipresentes y permanentes cuya interpretación se basa en la fidelidad al texto y el espíritu originales de la Constitución, tiende lazos metodológicos con formas tradicionales de la interpretación, como la interpretación auténtica o la glosa de los textos; es importante señalar que una interpretación así es prácticamente imposible en sentido propio, esto es, para generar un modelo de interpretación en estado puro basado en la idea estática del derecho, debe explorarse más bien el ámbito de la historia del derecho para averiguar el sentido que originalmente se quiso dar, en cierta circunstancia político cultural a una norma en términos manifestados por los constituyentes.

Por otra parte, una doctrina dinámica aspira a la adaptación al cambio contemporáneo; parte de la idea del derecho como fenómeno y de la Constitución como texto vivo sometido a la transformación del lenguaje y de sus usos; al hecho de que la Constitución debe considerarse como un marco general de acción para la sociedad en su relación con el Estado y de éste respecto de los demás sujetos de derecho; por naturaleza, una doctrina de esta especie es ecléctica y fundamentalmente analógica pues no rechaza por principio ningún método que permita acercarse al sentido de la norma en contacto con la realidad.

Se trata, asimismo, de una interpretación creativa que constantemente busca adaptar nuevos textos jurídicos a la realidad creando la transformación de la constitución, de la forma que la entendemos y de las consecuencias que puede tener aplicadas a la realidad histórica.

Otra más de las tensiones del sistema interpretativo, de acuerdo con Guastini, es la que se produce entre la interpretación particularista y la universalista. En una visión particularista, el punto nodal de la interpretación es el descubrimiento o la creación de un estado de equidad, es decir, de la justicia del caso concreto; de ese modo, el juez o el administrador de justicia reducen su campo de acción a los límites más estrechos posibles, a la ubicación de un caso concreto en el

contexto de una norma jurídica, a la conducta dentro del enunciado de la norma y con ello, estableciendo la renuncia del juzgador para fundar normas generales.

Así mismo, una visión universalista de la interpretación constitucional se basa en lo que la teoría contemporánea llama la técnica de la disociación, *distinguishing*, como la llamaron por primera vez los estudios críticos del derecho, y que consiste en establecer distinciones que el legislador no hizo de acuerdo con el espíritu de la norma; constituye, desde luego, una derogación del antiguo principio por el cual se considera que “donde la ley no distingue, no cabe distinguir”, para afirmar en cambio, que la Constitución es un conjunto de normas dinámicas donde continuamente aparecen disfunciones sociales que deben enfrentarse con novedosas distinciones dentro de los marcos normativos; en cierto modo, la doctrina mexicana ha salvado este escollo fáctico a través de la teoría de las facultades implícitas.

Pero más a fondo, esto encarna la vieja dicotomía que se establece entre espíritu de la norma y la letra de la ley; el universalismo interpretativo acepta que todas las normas son derrotables por otro argumento mejor; ya sea que ese otro argumento conste en una norma superior, en una más razonable de la misma jerarquía, en incluso inferior, o finalmente por un valor o principio jurídico que pueda inferirse de aspectos éticos o políticos amparados por el propio marco constitucional, esto es mediante un proceso de ponderación de valores.

Para la interpretación conforme a la Constitución, la ponderación más importante, la que la justifica y le da sentido, es la que corresponde a la presunción de constitucionalidad; esto es, adoptar sistemáticamente el hecho de que si una ley puede ser interpretada en diversos sentidos, se debe partir de la hipótesis de que toda ley es en principio constitucional.

Así, al interpretar una ley que puede contener varios contenidos normativos, se parte de la idea de que el Legislativo es, por principio, un órgano respetuoso del texto constitucional y, al menos teóricamente, actúa en consecuencia generando normas presumiblemente constitucionales.

La tercera y última de las tensiones a que me he referido, siguiendo a Guastini es la denominada autolimitación de los jueces y que corresponde a la naturaleza de la función judicial.

De entre todos los poderes constituidos del Estado, el único que no responde y no puede responder al principio democrático es el Judicial. Esto es, la aplicación del Derecho aspira a encontrar una verdad jurídica lo más cercana posible a la verdad histórica, aunque dicha aproximación no sea posible y aunque en ocasiones sea prácticamente imposible de suceder. Sin embargo, el principio democrático inspira toda la construcción constitucional y por ello merece la más alta de las consideraciones al grado, según algunos autores, de encontrarse más allá de los valores ponderables; así, por respeto al principio democrático ni el juez ni el administrador de justicia deben invadir la esfera del Legislativo.

Esto quiere decir que por más universal y partidario de una doctrina dinámica que se pretenda ser, no debe perderse de vista que el juez sólo puede construir principios interpretativos y argumentativos que no suplantán las normas jurídicas; que no puede, en ejercicio de su poder creativo de normas particularizadas, constituir nuevas normas de carácter general que por naturaleza deben ser productos del parlamento. Si bien la autolimitación de los jueces favorece la interpretación más conservadora y literal del texto constitucional también es cierto que tiende a identificar las lagunas en las que puede actuar el legislador con absoluta libertad.

Ante la diversidad de posibilidades interpretativas, es cada vez más común encontrar sentencias dictadas por los órganos encargados del control de la constitucionalidad que buscan en el contexto de una disposición legal, una interpretación que esté de acuerdo con la Constitución para salvarla de la declaración de inconstitucionalidad.

Así, la expresión: “interpretación conforme a la Constitución” se refiere al principio interpretativo por el cual, entre varios sentidos posibles de una norma jurídica, debe aceptarse aquel que mejor se adapte al texto constitucional. En otras palabras, de acuerdo con Paulo Bonavides, en los casos en que una disposición jurídica admite dos interpretaciones posibles, entre las cuales una de ellas conduce al reconocimiento de la constitucionalidad, el juzgador deberá inclinarse por ella, logrando que la norma interpretada conforme a la Constitución, sea necesariamente considerada constitucional.

Cualquiera que sea la postura que se presente frente a estas tensiones contemporáneas en el ámbito de la interpretación y la argu-

mentación, existen elementos que podemos reconocer de manera común para construir una teoría de la interpretación constitucional; el primero de ellos es su carácter prescriptivo; esto es, la interpretación no sólo resuelve casos prácticos, sino que se constituye en una auténtica recomendación sobre cómo debe actuar el sujeto, el juzgador y la autoridad administrativa frente a un problema determinado, establece parámetros de juicio y también de valores aceptables por la sociedad por su racionalidad y su consenso que, incluso, sirve como fuente para la actividad creadora de normas que en adelante realice el legislador.

Aunque en la interpretación constitucional, generalmente se usen las mismas formas que en la interpretación legal, existen principios que le son peculiares, como la idea de la derrotabilidad de las normas por los valores supremos del orden constitucional, lo cual constituye la base de los mecanismos de defensa de la propia Constitución y, por otra parte, la aceptación de antecedentes abiertos para la interpretación así como de mecanismos eclécticos para la construcción de argumentos y del primado de los principios constitucionales, más que de doctrinas inamovibles para desentrañar el sentido de las normas aplicables a segmentos particulares de la realidad.

La doctrina admite, por regla general, la existencia de sentencias interpretativas estimativas y sentencias interpretativas desestimativas; en las primeras, se consideran inconstitucionales ciertas normas que se aprecian según una interpretación considerada asimismo inconstitucional, lo que produce la expulsión del marco jurídico de las normas así evaluadas; en el segundo, se desestima la inconstitucionalidad de la norma por haberse utilizado un el método de interpretación conforme a la Constitución del enunciado normativo.

Como puede apreciarse, el tema de la interpretación y la argumentación jurídicas en el contexto del derecho contemporáneo es un tema de muchas aristas y, sobre todo, que representa una de las necesidades más profundas de la realidad social de nuestro tiempo, mantener intacta la vigencia del derecho mediante su contacto ininterrumpido y constante con el mundo y sus sucesos, con las grandes transformaciones y también con los cambios que lenta e inexorablemente van transformando el rostro de las sociedades.

Las interrogantes que plantea la adopción de la interpretación

conforme a la Constitución, las tensiones del ámbito interpretativo, nos invitan a reflexionar con serenidad y cuidado sobre el papel de los órganos de decisión judicial, sobre la aplicación de las normas jurídicas y sobre el rumbo que el derecho va señalándole a la sociedad; con ello se reafirma el principio de que el Derecho es, en realidad, una disciplina humanista, dirigida a todo el contexto social en todas sus manifestaciones.

Una vez más, gracias, por su atención a estas palabras y sobre todo, por la calurosa acogida con que me han hecho saber y sentir que, a partir de hoy, esta institución es también mía.

Muchas gracias.