

LA INTERPRETACIÓN CONFORME EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL MEXICANO*

CONSISTENT INTERPRETATION IN THE MEXICAN CONSTITUTIONAL SYSTEM

GERARDO MATA QUINTERO**

RESUMEN: En este trabajo se analiza la interpretación conforme como una herramienta de construcción de la argumentación judicial prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir de las directrices elaboradas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de su aplicación en cuatro casos resueltos por la Primera Sala de ese tribunal, en temas referidos a grupos en situación de vulnerabilidad, como lo son las personas con discapacidad y las parejas conformadas por personas del mismo sexo. A partir de su aplicación, se analizará la doctrina que sobre la interpretación conforme ha ido construyendo la SCJN, sobre su aplicabilidad, sus límites y su vinculación con el principio *pro persona*.

PALABRAS CLAVE: *Interpretación conforme; argumentación judicial; principio pro persona; límites; derechos humanos.*

ABSTRACT: In this paper, the “consistent interpretation” or “interpretation in accordance” is analyzed as an instrument used for the construction of judicial reasoning founded in the Political Constitution of the United Mexican States, through the guidelines stated by the Grand Chamber of the Mexican Supreme Court and their application in four cases decided by its First Section, that are referred to groups in situation of vulnerability, such as same sex couples. These cases will allow analyzing the applicability and operability of this kind of interpretation.

KEYWORDS: *Consistent interpretation; judicial reasoning; pro persona principle; constitutional limits; human rights.*

Fecha de recepción: 18/05/2018

Fecha de aceptación: 18/06/2018

* Una versión preliminar de este trabajo, bajo el título *Interpretación constitucional en la SCJN: ¿una vía sin límites?*, fue premiada con el segundo lugar en el concurso del Premio al mérito jurídico “Jacinto Faya Viesca”, organizado por la Universidad Autónoma de Coahuila, el Gobierno de Coahuila, el Poder Judicial del Estado de Coahuila de Zaragoza y la LX Legislatura del Congreso del Estado, en su segunda edición (2017).

** Doctorando en Derecho, Gobierno y Políticas Públicas por la Universidad Autónoma de Madrid. Licenciado en Derecho y Maestro en Derecho con especialización en derechos humanos por la Universidad Autónoma de Coahuila. Correo electrónico: gerardo.mata@predoc.uam.es

SUMARIO: I. Control judicial constitucional e interpretación conforme. II. Interpretación conforme en el expediente varios 912/2010. III. Aplicación de la interpretación conforme por la Primera Sala. IV. Operatividad de la interpretación conforme. V. Interpretación conforme y principio *pro persona*. VI. Algunas conclusiones. VII. Referencias.

I. CONTROL JUDICIAL CONSTITUCIONAL E INTERPRETACIÓN CONFORME

El control constitucional en sentido amplio ha sido construido como una “garantía secundaria” de la Constitución —entendida como norma jurídica— que se realiza, en su dimensión negativa,¹ con el objeto de declarar la anulación de actos —también en sentido amplio— inválidos que, “por razones de forma o de sustancia, [sean] contrarios a las normas constitucionales”.² Estos actos respecto de los cuales se puede ejercer este control constitucional pueden tener la forma de normas, o bien, de acciones u omisiones. Sin embargo, este trabajo versará sobre el control constitucional de las normas generales.

Este control constitucional de normas generales juega un rol importante en la consolidación de las democracias en los Estados Constitucionales de Derecho, pues, al aceptarse que la Constitución es norma suprema y que, por tanto, todos los poderes públicos se sujetan a ella, se “transforma al juez en garante de los derechos fundamentales, incluso frente al legislador, a través de la censura de la invalidez de las leyes y demás actos del poder político que puedan violar aquellos derechos”.³ Por tanto, este control permite que se haga

¹ En los últimos años se ha ido fortaleciendo la defensa de una dimensión positiva del control de constitucionalidad, que ya no sólo censura actos inconstitucionales, sino que además determina acciones o prestaciones a realizar de conformidad con la Constitución; sin embargo, de esta dimensión del control no se ocupa este trabajo. En todo caso, se remite a: Pereira Da Silva, Jorge, *Dever de legislar e proteção jurisdicional contra omissões legislativas. Contributo para urna teoria da inconstitucionalidade por omissão*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2003; y Carbonell, Miguel (coord.), *En busca de las normas ausentes. Ensayos sobre la inconstitucionalidad por omisión*, III-UNAM, México, 2003.

² Ferrajoli, Luigi, “Democracia constitucional y derechos fundamentales. La rigidez de la Constitución y sus garantías”, en Gerardo Pisarello y Ricardo García Manrique (eds.), *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, trad. de Isabel de la Iglesia y otros, Fontamara, México, 2010, pp. 97-98.

³ Ferrajoli, Luigi, “Jurisdicción y democracia”, en Miguel Carbonell (ed.), *Democracia y garantismo*,

un juicio de validez formal y material de las normas producidas por el legislador, a partir de los principios y de los derechos contenidos en la Constitución. Tal juicio posibilita la determinación de legitimidad constitucional de la norma examinada, anulándola en caso de que se constaten los vicios del acto inválido.⁴

Dentro del marco del ejercicio de este control de constitucionalidad, la doctrina y la práctica jurisprudencial occidental han desarrollado diversas herramientas para realizar el test de constitucionalidad sobre las leyes. Una de ellas es la interpretación conforme, cuya previsión en un determinado ordenamiento jurídico es una de las “condiciones de constitucionalización”, que permiten saber si aquél puede ser considerado como “impregnado por las normas constitucionales”.⁵ De esta forma, la interpretación conforme, si bien es una herramienta de interpretación, como lo son otras más —el método literal, teleológico, sistemático—, dentro de los sistemas constitucionales posee un estatus particular, en el sentido de que redirecciona cualquier disposición normativa hacia los contenidos constitucionales.

La interpretación conforme es una de las posibilidades de la “interpretación correctora”⁶ o una especie de “compatibilismo”, que es una operación de ajuste de significados entre normas con dirección específica, en la que la norma derivada del texto legal inferior se hace compatible con aquella del texto constitucional.⁷ Su efecto es “conservar” la norma, puesto que “interpretando de este modo se evita declarar la invalidez [...] de un texto normativo que resultaría inválido si se interpretase de otra forma”, lo cual responde al “principio de

trad. de Miguel Carbonell, Trotta, Madrid, 2010, p. 211. Sin embargo, esto vale sólo para aquellas experiencias constitucionales en que el control constitucional es encomendado al Poder Judicial, en cualquiera de sus variantes, pero no lo es para aquellas otras en que el control lo ejercen otros órganos no-jurisdiccionales, como el caso finés, en que el control está a cargo del *Constitutional Law Committee*, perteneciente al Parlamento (arts. 74 y 35 de la Constitución de Finlandia de 1999). Véase: Astola Madariaga, Jasone, “El sistema constitucional finlandés: una introducción”, en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 114, CEPC, Madrid, octubre-diciembre 2001. No obstante, hay una clara tendencia hacia la judicialización del control constitucional; véase: Groppi, Tania, “Riformare la giustizia costituzionale: dal caso francese indicazioni per l’Italia?”, en *Rassegna parlamentare*, Jovene Editore, Italia, 2010 vol. 52, no. 1, pp. 37-56.

⁴ Ferrajoli, Luigi, *Principia Iuris. Teoría del Derecho y de la democracia*, trad. de Juan Carlos Bayón et al., t. I, Teoría del Derecho, Trotta, Madrid, 2011, p. 521.

⁵ Guastini, Riccardo, “La constitucionalización del ordenamiento jurídico. El caso italiano”, en Miguel Carbonell (ed.), *Neoconstitucionalismo(s)*, trad. de José María Lujambio, Trotta, Madrid, 2009, pp. 49-74.

⁶ Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica*, trads. de Marina Gascón y Miguel Carbonell, UNAM, México, 1999, p. 47.

⁷ Rodríguez, Gabriela et al., “Interpretación conforme”, en *Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, SCJN-OACNUDH-CDHDF, México, 2013, pp. 24-25.

conservación de la ley”, cuyas premisas han sido a su vez construidas a partir de una “presunción de constitucionalidad de las leyes”, cuyo fundamento es una “(tácita) presunción de que el legislador respeta la Constitución y no intenta violarla”,⁸ así como del principio democrático.⁹

Entonces, la interpretación conforme es una técnica “que adecua, armoniza la ley con la Constitución [...], eligiendo —frente a una doble posibilidad interpretativa— el significado (o sea, la norma) que evite toda contradicción entre la ley y la Constitución”.¹⁰ De esta manera, se eligen los significados válidos de la ley, es decir, los que sean válidos de cara a las normas constitucionales sustanciales y a los derechos fundamentales en ellas establecidos.

Hasta aquí queda claro, entonces, que la interpretación conforme es una de las herramientas de las que se puede hacer valer quien ejerce el control constitucional de las leyes, puesto que aun y cuando éste no culmine con la determinación de invalidez de la norma evaluada, sí le permite condicionar su validez¹¹ *siempre y cuando* se interprete —y, por lo tanto, se aplique— de la manera en que se determine, derivado del control mismo.

⁸ Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica*, *op. cit.*, pp. 47-48.

⁹ Un clásico al respecto es: Bradley Thayer, James, “The origin and scope of the american doctrine of constitutional law”, en *Harvard Law Review*, Harvard University, Estados Unidos, 7, 129, 1893. Y más reciente es: Mendoca, Daniel y Guibourg, Ricardo, *La odisea constitucional. Constitución, teoría y método*, Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 165. También: Sánchez Gil, Rubén, “La presunción de constitucionalidad”, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coords.), *La ciencia del Derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, t. VIII, IJ-UNAM, México, 2008, pp. 365-412.

¹⁰ Guastini, Riccardo, “La constitucionalización del ordenamiento jurídico”, *op. cit.*, pp. 56-57.

¹¹ Vale la pena tener en cuenta, incluso siendo en el margen, que al referirnos a la “validez” de la norma, también podemos referirnos a su vigencia o existencia, lo cual tiene sentido mencionar al menos en el sistema jurídico-constitucional mexicano. Esto es así porque, al preservar la norma vía interpretación conforme se le sustrae de una de dos alternativas disponibles en nuestro sistema constitucional, dependiendo del órgano que ejerza el control constitucional, las facultades con que cuente y el procedimiento en que actúe: la inaplicación de la norma en el caso concreto o la declaración de su inconstitucionalidad; por virtud de la primera alternativa, la invalidez apreciada de la norma no afecta ni tiene la capacidad de afectar su vigencia, así que por más veces que sea inaplicada, la norma seguirá existiendo en el sistema jurídico. En cambio, la segunda alternativa, si bien no en todos los casos, puede constituir causa suficiente para que sea “expulsada del ordenamiento jurídico”, afectando su validez de plano, ahora inexistente como norma positiva —así sucede, por ejemplo, cuando con al menos ocho votos de quienes integran el Pleno de la SCJN, conociendo de acciones de inconstitucionalidad o de controversias constitucionales, se declara la invalidez de una norma general, como lo establece el artículo 105, fracciones I y II, de la CPEUM—. Sobre la diferencia entre validez y vigencia normativa en la teoría positivista de las normas, se recomienda: Ferrajoli, Luigi, *Principia Iuris*,

Así, en tanto herramienta, lo que nos interesa en estas líneas es valorar la construcción jurisprudencial que en México ha hecho la Suprema Corte, teniendo como parámetro de evaluación su capacidad de operatividad. Es decir, una herramienta cuya guía de uso no está clara, para poco sirve. Por ello, la SCJN ha ido dibujando algunas líneas para hacer operativa la interpretación conforme; aquí lo que se cuestionará es hasta qué punto se logra en la forma como se ha elaborado y aplicado, como en sus posibilidades de control y de vinculación con otras herramientas constitucionales, como lo es el principio *pro persona*.

II. INTERPRETACIÓN CONFORME EN EL EXPEDIENTE VARIOS 912/2010¹²

La interpretación conforme en México no nace con la reforma constitucional de 2011, en particular del artículo primero. Lo que hizo esta reforma es introducirla a nuestro texto constitucional. No obstante, antes de 2011 ya había sido utilizada por la Suprema Corte¹³ como técnica “inmanente o consustancial a la justicia constitucional”.¹⁴ Sin embargo, con la reforma constitucional se ha redimensionado la interpretación conforme como técnica del constitucionalismo clásico, al menos en la construcción del parámetro de constitucionalidad, como se verá a continuación.

Una vez dada la condena en el caso *Radilla Pacheco*¹⁵ dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), la SCJN decidió pronunciarse sobre las obligaciones que la sentencia interamericana imponía directamente al Poder Judicial, lo cual se hace evidente en el expediente V-912/2010. Al abordar el tema del “control difuso de convencionalidad”, la SCJN estableció que todos los juzgados y tribunales del país, al cumplir el

op. cit., cap. IX.

¹² Varios 912/2010, Min. José Ramón Cossío Díaz. Pleno. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos, 14 de julio de 2011.

¹³ Véase, por ejemplo, Contradicción de tesis 123/2008, Min. Sergio Aguirre Anguiano, PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN. Segunda Sala, enero 2009.

¹⁴ Carpio Marcos, Edgar, “Interpretación conforme con la Constitución y las sentencias interpretativas (con especial referencia a la experiencia alemana)”, en *La ciencia del Derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, t. VIII, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coords.), IJ-UNAM, México, 2008, pp. 155-160.

¹⁵ Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*. “Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009”, Serie C No. 209.

mandato contenido en el párrafo segundo del artículo primero constitucional, deben hacer, primero, una interpretación conforme en sentido amplio, en relación con el orden jurídico en su totalidad, y, luego, otra en sentido estricto, en caso de haber “varias interpretaciones jurídicamente válidas” de la norma en concreto, prefiriendo aquella que hace la ley acorde con los derechos humanos constitucionales. Finalmente, sólo en caso de no ser esto último posible, podrán inaplicar la norma cuestionada.¹⁶

Así se confirma que la interpretación conforme, por prescripción expresa de la CPEUM, es una herramienta para quienes juzgan, la cual deben utilizar al ejercer el control de legitimidad de las normas. Hay que enfatizar que se trata de una herramienta no potestativa,¹⁷ sino que antes de proceder a la inaplicación o a la declaración de inconstitucionalidad —sólo si tiene facultad para emitirla—, quien ejerce el control *debe* intentar obtener¹⁸ al menos un significado “jurídicamente válido” de la norma que la haga conforme con los significados previamente establecidos de la Constitución o del “parámetro de control de regularidad”.

De nuestro texto constitucional se desprende una cuestión particular que impacta en la formulación que la SCJN hace del parámetro de control. Respecto de ésta se debe hacer el análisis de interpretación conforme, tiene relación, precisamente, con las normas que servirán de referencia en la interpretación. Como se escribió antes, este tipo de interpretación de las leyes se hace conforme a la Constitución, ya que se busca evitar que por vía interpretativa se trasgreden

¹⁶ SCJN. V-912/2010-P, *cit.*, párr. 33.

¹⁷ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en *Estudios Constitucionales*, año 9, núm. 2, Centro de Estudios Constitucionales de la Universidad de Talca, Chile, 2011, p. 555.

¹⁸ En este punto se llama la atención sobre la discusión relativa al estatus epistémico de la actividad interpretativa, en general, y de la particular cuando se trata de enunciados jurídicos. Las posiciones van desde quienes sostienen que interpretar un enunciado normativo es una actividad de descubrimiento, de rastreo de significados preexistentes, por lo que éstos sólo se obtienen de forma más o menos razonable. Por otro lado, hay quienes argumentan que la interpretación es una actividad de construcción de significados que realiza el sujeto con métodos más o menos razonables, de manera que se trata de una actividad subjetiva. Aquí no entraremos en dicho debate, ya que no es el objeto principal de este trabajo, basta con decir que nos situamos en una posición intermedia, aceptamos que los significados son construidos por el sujeto intérprete, pero que ello se realiza, en gran medida, a partir de los consensos preexistentes respecto de los significantes. Sobre esta discusión en la interpretación jurídica se pueden ver, en particular: Laporta, Francisco, *El imperio de la ley. Una visión actual*, Trotta, Madrid, 2007, pp. 169-192; y Guastini, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica, op. cit.*, pp. 13-19.

los principios constitucionales, los cuales, por cuestión de supremacía, están destinados a prevalecer. Sin embargo, el párrafo 2º del artículo 1º constitucional deja ver que la interpretación se debe realizar conforme a la Constitución y a los tratados internacionales sobre derechos humanos, con lo cual se amplía el referente normativo a tomar en consideración a la hora de interpretar las normas inferiores.

La SCJN recoge esta particularidad y establece que el parámetro de análisis para hacer la interpretación conforme se integra por todos los derechos humanos contenidos en la CPEUM y en la jurisprudencia de los órganos del Poder Judicial de la Federación; todos los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de los que México sea parte; los criterios vinculantes y orientadores¹⁹ de la Corte IDH.²⁰

Ahora cabe hacer algunos apuntes sobre la concepción que tiene la SCJN sobre la interpretación conforme, así como sobre su construcción. Primero, la concepción que tiene la Suprema Corte sobre la interpretación conforme no es unívoca. No queda tan claro si para el tribunal ésta es un método interpretativo más dentro de los habituales —literal, finalista, contextual, etc.— y que concurre con ellos, o en cambio, si la interpretación conforme, pese a su nombre, no es una forma de interpretación ni de la ley ni de la Constitución, sino sólo un “criterio de resolución de conflictos internormativos”, cuya funcionalidad surge una vez que, habiendo ya interpretado la ley y la Constitución con aquellos métodos habituales, se tienen dos o más significados válidos de las normas que, sin embargo, son incompatibles al menos en una de sus posibilidades, funcionando más como una regla de preferencia de esos significados previamente obtenidos.²¹ Se volverá más adelante sobre esta cuestión.

Ahora bien, en cuanto a la construcción en concreto que la Corte hace de la forma en que se realiza la interpretación conforme, se debe comentar lo siguiente. Primero, en relación con la conformación del parámetro de

¹⁹ La distinción entre criterios de la Corte IDH vinculantes (México es parte en el proceso) y orientadores (no es parte) fue abandonada por el Pleno al resolver la contradicción de tesis 293/2013, al establecer que todos los criterios de aquella deberán ser tomados en cuenta, a pesar de que México no intervenga en el proceso contencioso. Véase: “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA”, tesis [J.]: P./J. 21/2014, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, abril de 2014, p. 204. Reg. IUS 2006225.

²⁰ SCJN. V-912/2010-P, *cit.*, párr. 31.

²¹ Véase en ese sentido: Ferreres, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, p. 37.

control: en éste confluyen tanto los derechos humanos —y sus respectivas interpretaciones por los órganos competentes en cada caso— recogidos en la CPEUM, como los de tratados internacionales. No obstante, en aras de poner un —muy necesario— énfasis en la protección de estos derechos, no se pueden dejar fuera del juego otros principios constitucionales que también deben ser considerados para controlar la validez de las normas infraconstitucionales, como lo pueden ser los de laicidad, federalismo, división de poderes, soberanía popular, entre otros tantos, que no siempre tienen una conexión directa e inmediata con los derechos.

Segundo, si bien es importante establecer que todos los derechos, independientemente de la fuente normativa de que provengan —constitucional o internacional—, deben ser considerados dentro del parámetro de validez, lo cierto es que esto tiene sentido en el primer paso del ejercicio de control, que la Corte llama “interpretación conforme en sentido amplio”, y que se hace en relación con “el orden jurídico en su totalidad”. Sin embargo, pasar al siguiente escalón para hacer una “interpretación conforme en sentido estricto” de la disposición normativa en concreto requiere que, quien intenta la interpretación conforme, *seleccione*, dentro de ese universo de derechos y principios constitucionales, aquellos que por su contenido guardan una relación regulativa directa con el caso y la disposición normativa concreta. Esto, por supuesto, implica que el órgano intérprete valore y decida cuáles de todos esos derechos y principios poseen relevancia jurídica para el ejercicio interpretativo.

En fin, llama la atención que la Suprema Corte incluya expresamente en el parámetro de control los criterios de la Corte IDH, como último intérprete de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Esto no lo hace respecto de otros órganos internacionales cuya función primordial es supervisar la implementación de los tratados internacionales de derechos humanos —para lo cual cuentan con la facultad de interpretar y determinar sus alcances— que forman parte del parámetro de control elaborado por la propia SCJN. Piénsese, por ejemplo, en el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, que examina el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en el Comité para la eliminación de la Discriminación contra la Mujer, por lo que hace a la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; o en el Comité de los Derechos del Niño, que aplica la Convención de los Derechos del Niño, por mencionar solo algunos.²²

²² En el mismo sentido, véase: Ferrer, Eduardo, “Interpretación conforme...”, *op. cit.*, p. 556.

La diferencia más evidente es que la Corte IDH, a diferencia de los otros mencionados, es un órgano de naturaleza jurisdiccional. Empero, esto pierde fuerza si se considera que, una vez aceptada su competencia, estos órganos pueden ejercer funciones cuasi-jurisdiccionales al recibir comunicaciones de casos concretos por los que verifican el respeto del tratado, actividad en la que invariablemente está implícita su interpretación. Estas determinaciones, además, son una fuente de Derecho internacional, como se puede desprender del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en su artículo 38 (d), siendo en todo caso insostenible considerar vinculante un tratado internacional pero no su interpretación por el órgano creado y autorizado por éste, cuya competencia ha sido aceptada por el Estado. Más, si se considera el criterio de la Suprema Corte en el sentido de que no interesa tanto si el Estado participa o no en el proceso del cual deriva la interpretación del órgano autorizado, sino su mayor o menor adecuación al mandato constitucional de favorecimiento de las personas.²³

III. APLICACIÓN DE LA INTERPRETACIÓN CONFORME POR LA PRIMERA SALA

Bajo las líneas antes apuntadas por el Pleno de la SCJN, la Primera Sala ha resuelto diversos casos en los cuales ha recurrido a la interpretación conforme. Para desarrollar este trabajo se abordarán cuatro asuntos que permiten ilustrar el panorama de este tipo de interpretación en relación con la declaración de inconstitucionalidad/inaplicación, debido a los criterios en ellos fijados por la Sala. Además, en estos juicios de amparo los accionantes han sido personas de grupos considerados en situación de vulnerabilidad, lo que permite enfocar la aplicación que se hace de esta herramienta en casos de derechos humanos.

1. AMPAROS EN REVISIÓN 581/2012²⁴ Y 487/2012²⁵

Ambos juicios fueron promovidos por dos parejas de personas del mismo sexo que pretendían contraer matrimonio en Oaxaca, donde el Código Civil

²³ "JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA...", *op. cit.*, tesis [J.]: P./J. 21/2014.

²⁴ Amparo en revisión 581/2012, Min. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Primera Sala. 5 de diciembre de 2012.

²⁵ Amparo en revisión 457/2012, Min. José Ramón Cossío Díaz. Primera Sala. 5 de diciembre de 2012.

establece que el matrimonio es un contrato celebrado entre un solo hombre y una sola mujer. En el primero de ellos, que dio origen al AR-581/2012, el amparo fue otorgado por el juzgado de Distrito, mientras que, en el segundo, el AR-457/2012 fue denegado. En ambos casos se interpusieron recursos de revisión que, tras solicitarse su atracción por la Suprema Corte, fueron resueltos por la Primera Sala.

Después de hacer una importante serie de consideraciones sobre la discriminación normativa en el acceso al matrimonio en Oaxaca y la trasgresión del derecho a la igualdad y a la no discriminación de las parejas homosexuales, la Sala decidió, en el AR-581/2012, confirmar la concesión del amparo y revocar la sentencia en el caso del AR-457/2012. Para resolver el problema de la discriminación, el tribunal utilizó la interpretación conforme y ordenó que ahí donde la “disposición prevea que el matrimonio es el contrato celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, debe entenderse que ese acuerdo de voluntades se celebra entre ‘*dos personas*’”.²⁶ Interpretada de esta manera, la disposición normativa que define al matrimonio pierde su vicio de inconstitucionalidad, pues ya no excluye sin justificación a las parejas conformadas por personas del mismo sexo para que puedan acceder al matrimonio, y con ello se hace conforme su significado con el derecho a la igualdad y no discriminación.

Asimismo, la Sala decidió declarar la inconstitucionalidad de aquella porción de la disposición civil que establece que la finalidad del matrimonio es “perpetuar la especie”, puesto que, a criterio de la SCJN, tal fin no corresponde a la “realidad social” de la familia, la cual se puede constituir con el matrimonio, pero también con uniones de hecho, con un padre o una madre e hijos, o por cualquier otra forma que denote un vínculo similar.²⁷

Esta dualidad de solución fue criticada por el ministro Zaldívar, quien, si bien votó a favor, explicó que en ambas porciones normativas debió haberse declarado la inconstitucionalidad, ya que “la razón fundamental para preferir la inconstitucionalidad de la norma tiene que ver con la posibilidad de lograr en el futuro una declaratoria de inconstitucionalidad con efectos generales”.²⁸

De lo anterior no quedaron claras las razones por las cuales la Sala consideró que es posible hacer una interpretación conforme de la disposición que define

²⁶ SCJN. AR-457/2012-PS, *cit.*, párr. 144. También: AR-581/2012-PS, *cit.*, p. 47.

²⁷ SCJN. AR-457/2012-PS, *cit.*, párr. 105.

²⁸ Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, “VOTO CONCURRENTE” (23 de octubre de 2015), *Engrose* al amparo en revisión 581/2012, ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 5 de diciembre de 2012, p. 2. Reg. IUS 41838.

contractualmente el matrimonio, pero no así en relación con el enunciado que establece la perpetuación de la especie como uno de sus fines, porque no se plasmaron expresamente tales razones. Así, al menos, en esta segunda cuestión no sabremos si la Sala antes de la declaración de inconstitucionalidad intentó obtener algún significado válido conforme al parámetro de regularidad normativa. Lo único que se dijo fue que tal solución de interpretación conforme-declaración de inconstitucionalidad es “la manera más efectiva de *reparar la discriminación normativa*”,²⁹ pero no se dice por qué lo es, ni en qué se basó para determinar la efectividad pretendida; o que “debe privilegiarse la presunción de constitucionalidad de la ley y realizar una interpretación [conforme] para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos”,³⁰ pero sin argumentar cómo una solución distinta incidiría o vulneraría el contenido esencial de los derechos en juego.

Al respecto, parecería ser importante lo que los peticionarios del juicio pidan al tribunal para determinar cuál será la vía a tomar, si la interpretación conforme o la declaración de inconstitucionalidad. Al menos eso es lo que se desprende de la sentencia cuando se afirma que:

[...] no debe soslayarse que los quejosos no sustentan su petición en la circunstancia de que la institución misma del matrimonio sea inconstitucional, antes bien, su inconformidad radica en que la norma excluye o niega el acceso a determinado grupo de personas por razón de su preferencia sexual, de manera que no es el caso de declarar la inconstitucionalidad de la norma sino de darle un efecto incluyente [...].³¹

Sin embargo, en el siguiente asunto que se analizará, veremos cómo pierde relevancia la posición sobre cuál es la pretensión de la parte accionante.

2. AMPARO EN REVISIÓN 159/2013³²

Se trata de un juicio de amparo contra los artículos 23 y 450, fracción II, del Código Civil para el Distrito Federal³³ interpuesto por una persona con

²⁹ SCJN. AR-581/2012-PS, *cit.*, p. 47.

³⁰ SCJN. AR-457/2012-PS, *cit.*, párr. 142.

³¹ *Ibidem*, párr. 143.

³² Amparo en revisión 159/2013, Min. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Primera Sala. 16 de octubre de 2013.

³³ “Artículo 23. La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio que no significan menoscabo a

discapacidad que había sido declarada en estado de interdicción. El juzgado de Distrito concedió el amparo para efecto de que se le diera garantía de audiencia al quejoso en el proceso de interdicción. Contra tal determinación, interpuso recurso de revisión, el cual fue resuelto por la Primera Sala en reasunción de su competencia originaria para conocer los amparos en revisión.

Luego de decidir hacer suplencia de la queja del accionante, de hacer un amplio e importante estudio sobre el tema del acceso a la justicia por las personas con discapacidad y de estudiar los estándares impuestos por la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), la Primera Sala resolvió conceder el amparo al quejoso. En este caso, también hizo uso de la interpretación conforme, “a efecto de que la [institución del estado de interdicción en el Distrito Federal] se conciba a partir del modelo social [establecido en la CDPD] y, en específico, a partir del modelo de ‘asistencia en la toma de decisiones’”.³⁴ Así, a pesar de constatarse los vicios de inconstitucionalidad del régimen legal de interdicción, se puede sostener que la institución en su conjunto no resulta inconstitucional, “siempre y cuando se interprete a la luz del modelo social relativo a las personas con discapacidad”, en los términos fijados por la propia sentencia.³⁵

El ministro Cossío no compartió la decisión adoptada y criticó que “no es posible forzar la constitucionalidad de la totalidad del sistema [de interdicción] de manera artificial por medio de una interpretación conforme”, pues los artículos impugnados “se insertan en un [modelo de sustitución de la voluntad] que es contrario al modelo social previsto en la [CDPD]”, que no pueden coexistir.³⁶

A diferencia de los AR-581/2012 y AR-457/2012, en esta ocasión sí se ofreció un motivo por el cual no se optó por la declaración de inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas, y es que esta opción “hubiese tenido como consecuencia la inaplicación de las mismas en el presente asunto, pero a partir

la dignidad de la persona ni a la integridad de la familia; los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes”. // “Artículo 450. Tienen incapacidad natural y legal: [...]. II. Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puede gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla”.

³⁴ SCJN. AR-159/2013-PS, *cit.*, p. 46.

³⁵ *Ibidem*, p. 50.

³⁶ Cossío Díaz, José Ramón, “VOTO PARTICULAR” (16 de octubre de 2013), *Engrose* al amparo en revisión 159/2013, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, párrs. 6-7.

de tal determinación no se hubiese podido establecer un criterio en torno al procedimiento para la declaración del estado de interdicción y la naturaleza del sistema de tutela”.³⁷

Como se ve, aquí no se toma en cuenta lo que el quejoso haya pedido para decidir si optar por la inconstitucionalidad o la interpretación conforme, pues, de hecho, solicitó expresamente que se declarase la inconstitucionalidad de las normas y, además, que no se recurriera a la suplencia de la queja. A esto último, la Sala contestó que la suplencia era “una herramienta con la cual el juez cuenta para analizar de forma integral un asunto”,³⁸ que es precisamente lo que le permitió estudiar el régimen de interdicción en su conjunto, a pesar de que el quejoso sólo impugnó los dos preceptos mencionados.

Como es posible observar, en su argumentación la Primera Sala invirtió las fases del control, ya que se ocupó más en razonar por qué no declarar la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas, que es el último paso del control, y una vez desechada esta posibilidad, se decantó por la opción que, según el V-912/2010-P, es previa, es decir, la interpretación conforme de la institución de interdicción de personas. La prelación lógica esquematizada por el Pleno en aquel asunto entre interpretación conforme e inaplicación/inconstitucionalidad, aquí quedó desdibujada por razones pragmáticas. Esto comienza a cuestionar entonces si esa prelación entre opciones en todo caso es lógica o de otro tipo.

3. AMPARO EN REVISIÓN 152/2013³⁹

Este juicio de amparo fue iniciado por un grupo de personas que se identificaban a sí mismas como homosexuales, todas ellas habitantes del estado de Oaxaca. Alegaron sufrir discriminación día con día derivado de la redacción vigente del artículo 143 del Código Civil de la entidad,⁴⁰ la cual las colocaba en una situación jurídica inferior en relación con las personas heterosexuales, toda vez que éstas pueden acceder al matrimonio, con legitimidad social y protección legal a sus relaciones erótico-afectivas.

³⁷ SCJN. AR-159/2013-PS, *cit.*, p. 74.

³⁸ *Ibidem*, p. 77.

³⁹ Amparo en revisión 152/2013, Min. Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Primera Sala. 23 de abril de 2014.

⁴⁰ “Artículo 143. El matrimonio es un contrato civil celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen para perpetuar la especie y proporcionarse ayuda mutua en la vida [...]”.

Al ser la disposición legal la que, en su enunciación, excluye tácitamente a las parejas homosexuales y las discrimina limitando el acceso al matrimonio para las parejas heterosexuales, la Sala estimó que no era posible realizar una interpretación conforme de aquella, “pues dicha norma continuaría existiendo en su redacción, aun siendo discriminatoria y contraria al artículo 1º constitucional y a las obligaciones del Estado mexicano relativas a la no discriminación por preferencia sexual”, las cuales “no pueden cumplirse mediante una interpretación que varíe la base misma del concepto impugnado y que no modifique la situación discriminatoria”.⁴¹ En ese sentido, la Sala considera que la interpretación conforme no puede reparar integralmente la discriminación normativa “porque lo que buscan las personas discriminadas es la cesación constante de la afectación y su inclusión expresa en el régimen jurídico en cuestión”.⁴²

Bajo la perspectiva de la Sala, la interpretación conforme carece de la capacidad reparativa necesaria para lograr la transformación de la discriminación legislativa en inclusión jurídica y, en especial, social y cultural. Es así que, frente a un mensaje discriminatorio contenido en la norma misma, la Sala sustenta que no es “factible hacer compatible o conforme un enunciado que es claramente excluyente”,⁴³ y con ello se aparta de sus precedentes en los AR-581/2012 y AR-457/2012, de manera que la alternativa es declarar la inconstitucionalidad de la porción normativa que menciona “un solo hombre y una sola mujer”, lo cual no crearía un vacío legal, dado que la regulación de los derechos y las obligaciones conyugales no se agota en la definición del matrimonio, sino en su desarrollo legislativo.

Como se hace palpable en este caso, la incompatibilidad de la disposición legal con la Constitución es un elemento *sine qua non* para el ejercicio de control de regularidad normativa, pero no el más relevante para determinar si se opta por una interpretación conforme o por la declaratoria de inconstitucionalidad. En cambio, los factores decisivos para que la Sala no opte por la interpretación conforme, como lo había hecho antes respecto de la misma disposición normativa, se refieren a las consecuencias que se generarían al preservar la redacción discriminatoria del texto legal, aunado a la limitada capacidad reparadora de la interpretación conforme frente a esta forma de discriminación normativa.

⁴¹ SCJN. AR-152/2013-PS, *cit.*, párrs. 206-207.

⁴² *Ibidem*, párr. 209.

⁴³ *Ibidem*, párr. 210.

Es dable rescatar que, a diferencia del AR-159/2013, en este asunto el Tribunal no tuvo necesidad de invertir los pasos del control normativo, puesto que buscó responder cuáles serían las consecuencias de recurrir a la interpretación conforme antes de, una vez evaluadas éstas de forma negativa, pasar a la determinación de inconstitucionalidad.

IV. OPERATIVIDAD DE LA INTERPRETACIÓN CONFORME

Una vez que hemos trazado las referencias construidas por la Primera Sala en torno a la aplicación o no aplicación de la interpretación conforme en casos que afectan a grupos de personas en situación de vulnerabilidad por condiciones normativas, ahora comentaremos brevemente, desde una mirada crítica, la adecuación o no de estas aplicaciones a las guías elaboradas por el tribunal Pleno. Esto posibilitará hacer una evaluación sobre su capacidad de orientar la operatividad de la interpretación conforme como herramienta para quienes ejercen el control de regularidad normativa.

Primero, retomaremos lo asentado páginas atrás en relación con la falta de posicionamiento a cargo del Pleno en el V-912/2010 sobre su concepción de la interpretación conforme: verla como un método de interpretación más junto con los otros habituales en la práctica jurídica, o bien, no tanto como otro método de interpretación sino como una determinación de preferencia interpretativa que entra en juego una vez que, aplicados aquellos métodos ordinarios, se tienen dos o más interpretaciones válidas de una misma disposición normativa, y que por tanto exige que dentro de esos significados disponibles debe preferirse el que permita su adecuación a los principios y derechos que constituyen el parámetro de control.

Esto es importante en la medida en que una y otra concepción de la interpretación conforme permiten elaborar en mayor o menor grado criterios de control y de relación entre métodos interpretativos, de lo cual es posible dar cuenta a partir de las sentencias antes tratadas.

Aislar la interpretación conforme, como lo hace la primera concepción, reduce las posibilidades de controlar la operación interpretativa y sus resultados⁴⁴

⁴⁴ A pesar de que a lo largo de este trabajo se hace un uso indistinto y equivalente de estos términos, no se debe perder de vista que ciertas teorías de la interpretación jurídica defienden la diferencia entre, por un lado, la “disposición normativa”, entendida como el texto, el enunciado normativo y, por otro lado, la “norma”, que ya no es el enunciado, sino el resultado o el pro-

debido a que basta con escoger utilizar o no ese método —ya que es uno más de los disponibles— y luego aplicarlo. La cuestión es que al establecerse algún tipo de prelación preferencial de la interpretación conforme, como lo hizo el Pleno en el expediente varios, reduce el control de regularidad de las normas a eso, pues nótese que ni siquiera aparece el lugar de los otros métodos de interpretación como si no fuesen relevantes o no fuera válido utilizarlos en la jurisdicción constitucional: para el Pleno de la SCJN, el control de constitucionalidad de las leyes es: interpretación conforme en sentido amplio, luego en sentido estricto y, de no ser posible, la inaplicación o declaración de inconstitucionalidad; no hay más.

Además, esta misma prelación socava la posibilidad de adaptabilidad del ejercicio de control a las necesidades prácticas del razonamiento judicial, como se pudo evidenciar de lo resuelto por la Primera Sala en el AR-152/2013, que mostró que en ocasiones⁴⁵ se requiere evaluar otras alternativas de solución, en los que la interpretación conforme tiene una posición final, como última opción.

Por otra parte, la segunda concepción de la interpretación conforme de alguna manera presupone su interacción con los métodos interpretativos habituales, ya que éstos le preceden, puesto que son los que producirán esas

ducto derivado del ejercicio interpretativo de la disposición. Así, quienes tienen el poder de la creación —fundamental, aunque no sólo, el Poder Legislativo— en realidad construyen textos, estipulan enunciados, conjuntos de disposiciones; mientras que quienes tienen el poder de la interpretación —fundamental, aunque no únicamente, el Poder Judicial— concretarían con su actividad sus significados, las normas jurídicas. Al respecto, véase: Guastini, Riccardo, *Interpretar y argumentar*, trad. Silvina Álvarez, CEPC, Madrid, 2014, pp. 78-79.

⁴⁵ Esta necesidad de flexibilidad analítica se hace patente en los casos en que desde la premisa de la que parte el ejercicio se invierten las condiciones de interpretación, en específico, al reemplazo de la “presunción de constitucionalidad” de la norma a examinar, activándose, en cambio, una “presunción de inconstitucionalidad”. Y es que si se considera que las leyes se presumen constitucionales, es lógico que se busque conservarlas o preservarlas en sus significados, mientras que si se parte de la presunción contraria, es decir, de que son opuestas al parámetro de regularidad normativa por establecer una distinción con base en una “categoría sospechosa”, la tendencia será declarar su inconstitucionalidad o inaplicarla en el caso concreto, salvo que se demuestre que es constitucionalmente adecuado preservar la disposición. Véanse: “CONSTITUCIONALIDAD DE DISTINCIONES LEGISLATIVAS QUE SE APOYAN EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA. FORMA EN QUE DEBE APLICARSE EL TEST DE ESCRUTINIO ESTRICTO”, tesis [J.] 1a./J. 87/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, diciembre de 2015, p. 109. Reg. IUS 2010595; “IGUALDAD. CUANDO UNA LEY CONTenga UNA DISPOSICIÓN BASADA EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, EL JUZGADOR DEBE REALIZAR UN ESCRUTINIO ESTRICTO A LA LUZ DE AQUEL PRINCIPIO”, tesis [J.] 1a./J. 66/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, octubre de 2015, p. 1462. Reg. IUS 2010315.

“interpretaciones jurídicamente válidas”, en donde su validez derivará de la validez misma del concreto ejercicio interpretativo realizado con anterioridad, conforme sus propias reglas, sea el método literal, sistemático, teleológico, etc. Luego, la interpretación conforme funcionará como criterio de preferencia de esos significados válidos para adecuarlos a los significados constitucionales. Concebida de esta forma, tanto los alcances como las limitaciones de la interpretación conforme estarán vinculadas con las propias de los métodos ordinarios de interpretación, lo que también permitirá controlar el producto de la interpretación conforme. Esto es: la necesaria vinculación entre métodos habituales de interpretación e interpretación conforme es una forma de garantizar que el resultado de ésta no pueda no estar avalado por o, mejor, construido a partir de alguno de aquellos.

Vistas las diferencias derivadas de ambas concepciones, regresemos a las sentencias abordadas de forma que se pueda hacer evidente la necesidad de posicionarse en relación con alguna de aquellas, así como la forma en que se adoptan las soluciones al caso concreto.

Primero, en los casos de los AR-581/2012-PS y AR-457/2012-PS, la disposición normativa establece que el matrimonio es un contrato que se celebra entre “un solo hombre y una sola mujer”. Situando el ejercicio interpretativo dentro de aquella concepción de la interpretación conforme como un criterio meta-interpretativo de preferencia de significados, no sólo es factible sino necesario explicar este ejercicio en relación con los métodos de interpretación ordinarios. Así, la porción normativa que se refiere a “un solo hombre y una sola mujer” admite al menos dos interpretaciones jurídicamente válidas: bajo el método literal, en el uso corriente de sus términos, tenemos que son dos especímenes humanos, aquel macho y aquella hembra. Otra interpretación, a partir del objeto y fin de la institución matrimonial, que reconoce la centralidad de la asistencia y ayuda mutua entre quienes contraen matrimonio, alcanza para comprender que esto puede ser alcanzado por “dos personas”, sin importar las variaciones de sexo-género, que en realidad no son relevantes ni pertinentes para el objeto y el fin perseguidos.

Luego, con estas dos interpretaciones jurídicamente válidas, en tanto se acepten los métodos empleados, se puede elegir cuál de ellas hace que el significado de la porción normativa objeto del examen sea compatible con el parámetro de regularidad constitucional, en concreto con el derecho a la igualdad y a la no discriminación. Tal como lo resolvió la SCJN en su momento,

la segunda de ellas es la que permite conservar la disposición controlada, *siempre y cuando* se interprete —y se aplique— como “dos personas”.

Como dicho, la interpretación conforme realizada por el tribunal en estos dos asuntos, si se ubica dentro de la segunda concepción reseñada, es válida y sostenible a partir de que se construyó en relación con los habituales métodos de interpretación jurídica. Sin embargo, a la luz de lo resuelto en el AR-159/2013-PS, parece que el ejercicio interpretativo no se hace de acuerdo con esta segunda concepción, sino con la primera, como se verá a continuación.

Es difícil comprender la metodología de la Primera Sala al resolver el AR-159/2013. Ello deriva de que la interpretación conforme aquí se utiliza como un método de interpretación en sentido estricto, que produce significados bajo sus propios parámetros —los cuales, no obstante, no son ni mencionados ni mucho menos desarrollados en la sentencia— y que, por tanto, no guardan relación mínima con los demás métodos de interpretación, pero respecto de los cuales aquél tiene, por sí mismo, una prevalencia jerárquica, invalidando cualquier objeción oponible derivada de la aplicación de los segundos.

Lo anterior es así, ya que en realidad la interpretación conforme sostenida por la Sala en este caso implicó desconocer todo lo que el Código Civil establece con respecto al sistema de interdicción en su conjunto, a tal punto de crear jurisprudencialmente una figura jurídica distinta. Esto lo reconoció la propia Sala al mencionar que:

[...] la manera en que ha sido concebida la institución del estado de interdicción en el Distrito Federal, no resulta acorde al modelo de “asistencia en la toma de decisiones” que consagra la [CDPD], lo cual conduciría a una conclusión preliminar de que el valor instrumental sometido a estudio no es razonable, en virtud de la forma desproporcional en la que limita a las personas con discapacidad.⁴⁶

En primer momento, la literalidad de los preceptos que prevén la figura del estado de interdicción es absolutamente clara al sustentar la posibilidad de que, en muchos actos propios de la persona con discapacidad, se intervenga su voluntad. También, el contexto y la finalidad de la figura de la interdicción, tal como se establece en el Código Civil, se traducen en la “restricción a la capacidad de ejercicio”, del ejercicio de derechos ‘por medio de sus representantes’, o de admitir que los mayores de edad ‘no pueden gobernarse, obligarse o manifestar

⁴⁶ SCJN. AR-159/2013-PS, *cit.*, p. 62.

su voluntad'. [Lo cual] de ninguna manera puede considerarse un modelo graduado de asistencia",⁴⁷ como lo exige la CDPD.

La Sala, entonces, desconectó la interpretación conforme de los demás métodos de interpretación, los cuales, al contrario, indican que no existe una conexión mínima entre lo establecido en la formulación normativa y las normas de ella desprendidas, por lo que no es jurídicamente plausible el resultado construido. Los controles argumentativos que se pueden emplear sobre la interpretación conforme entendida bajo su concepción aislada desaparecen. Tal vez debido a esta situación es que la Sala tuvo que argumentar por qué no recurrir a la declaratoria de inconstitucionalidad, en lugar de argumentar por qué sí era jurídicamente válido recurrir a la interpretación conforme como lo hizo.

V. INTERPRETACIÓN CONFORME Y PRINCIPIO *PRO PERSONA*

Introducir al examen, como hasta ahora lo hemos presentado, el AR-152/2013-PS supone retar algunas de las aseveraciones que se han formulado. Para ello conviene analizar sus razones, así como los caminos que abre a quien ejerce el control de las normas en cumplimiento de la Constitución y, más importante aún, en protección de las personas y de sus derechos.

En primer término, el AR-152/2013-PS supone un serio cuestionamiento a lo determinado por el Pleno de la SCJN en el V-912/2010, en el sentido de que los tribunales *deben* intentar obtener al menos un significado válido de la disposición que interpretan que la haga conforme con los derechos y principios constitucional y convencionalmente establecidos, antes de proceder a inaplicarla o de declarar su inconstitucionalidad. Al menos muestra que esta obligación debe matizarse.

Pero si lo anterior es así, necesariamente surge la pregunta: frente a una disposición normativa cuyo, al menos, uno de sus significados es incompatible con la CPEUM y los tratados internacionales, ¿los tribunales deben realizar una interpretación conforme o declarar su inconstitucionalidad/inaplicarla? Las sentencias de la Primera Sala en los AR-581/2012, AR-457/2012 y AR-152/2013 son testimonio de que, a falta de una metodología que clarifique la operatividad de estas herramientas, no es fácil de responder: al juzgar

⁴⁷ Cossío Díaz, José Ramón, "VOTO PARTICULAR...", *op. cit.*, párr. 8.

exactamente la misma disposición legal del Código Civil de Oaxaca, la Sala ha resuelto, primero, que es posible interpretarla de conformidad con los derechos de igualdad y no discriminación; después, ha determinado que los efectos de la interpretación conforme carecen de una capacidad transformativa que, al parecer, la declaración de inconstitucionalidad sí posee, por lo que entonces no es válido hacer una interpretación conforme de normas cuyo vicio de inconstitucionalidad deriva de su redacción discriminatoria.

Por tanto, el único límite claro a la interpretación conforme hasta ahora dictado por la Primera Sala se da frente a una norma que “en sí misma discrimina a una persona o grupo de personas que se ubican en una categoría sospechosa”.⁴⁸ Esta tesis, que limita de forma tajante la posibilidad de recurrir a la interpretación conforme, deriva precisamente del AR-152/2013-PS antes abordado. Pero, ¿cómo se llega a esta conclusión, habiéndose antes sostenido que es jurídicamente válido interpretar que ahí donde la disposición legal reza “un solo hombre y una sola mujer” se debe entender como “dos personas”? Por lo que, de acuerdo con la regla de prelación establecida en el V-912/2010-P, habiéndose construido una interpretación que la haga conforme con el parámetro de control, ya no se justifica pasar al siguiente escalón, es decir, la inaplicación o la inconstitucionalidad. ¿Por qué desechar esta interpretación frente a normas discriminatorias y obligar a reparar?

Bien, contribuye a esclarecer las cosas para responder a estas interrogantes, el aguzar la mirada para poder discernir lo que ha pasado inadvertido y que no ha sido suficientemente enfatizado en la construcción que la SCJN ha venido elaborando sobre la interpretación conforme, sus alcances y sus límites. Si se acerca la mirada aún más, es posible darse cuenta de que el énfasis ha sido indebidamente puesto, dentro del ejercicio de la interpretación conforme, en la posibilidad de obtención de los significados de las disposiciones legales objeto del control constitucional; indebidamente ya que su efecto ha sido, en la práctica judicial, invisibilizar, hasta el punto de dar por supuesto, el mismo ejercicio que, incluso previo, debe realizarse sobre los enunciados constitucionales y convencionales.

Lo anterior quiere decir que el ejercicio de interpretación conforme, en su concepción como criterio meta-interpretativo, no sólo implica extraer o construir significados de las disposiciones normativas sobre las cuales se

⁴⁸ “NORMAS DISCRIMINATORIAS. NO ADMITEN INTERPRETACIÓN CONFORME Y EXISTE OBLIGACIÓN DE REPARAR”, tesis [J.] 1a./J. 47/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, agosto de 2015, p. 394. Reg. IUS 2009726.

ejerce el control de constitucionalidad. Previo a ello, es necesario construir los significados y alcances de los preceptos constitucionales que conforman el parámetro de regularidad normativa. Y esto aparece implícito en lo escrito páginas antes sobre la necesidad de *seleccionar*, en concreto, los principios y derechos que formarán parte del parámetro en el caso, puesto que para hacer esta selección se debe argumentar su pertinencia concreta, lo que requiere (re) construir su significado.

La cuestión es que, como he dicho, la SCJN no se detuvo en explicitar la necesidad de esta construcción, en lo concreto, del parámetro de control, donde ya no se consideran *todos* los preceptos de rango constitucional sino sólo aquellos que guardan relevancia material para el caso. Esto contribuye a la errónea representación de que los enunciados constitucionales no requieren interpretación, sino que, al contrario, pareciera que sus significados se dan ya por sentado. Y también por esta necesidad de significar las disposiciones constitucionales y convencionales que, en la línea de lo defendido antes, adquiere mayor sentido considerar las interpretaciones que de las mismas hacen los órganos autorizados, como lo son los órganos internacionales relativos a los tratados que reconocen y protegen derechos humanos, con independencia de su naturaleza funcional.

Siguiendo esta línea, y llamando la atención sobre el necesario ejercicio interpretativo de obtención de los significados de las disposiciones del parámetro, se debe añadir que, para ello, tampoco se pueden abandonar los métodos habituales de interpretación, sólo que ahora aplicados a los textos constitucionales y convencionales. Es decir, en este nivel también será necesario recurrir a los métodos generales, como el literal, el histórico, el contextual, etc., pero además a aquellos métodos que se han ido desarrollando en el Derecho de los derechos humanos, como la interpretación extensiva, la maximización de efectos, progresividad, entre otros.⁴⁹

Es en este nivel, el de la elaboración de los alcances y significados de las normas constitucionales y convencionales en donde jugará un papel fundamental otra de las herramientas dispuestas en nuestra Constitución: el principio *pro persona*. Esta importante vinculación entre interpretación conforme y principio *pro persona* aparece en la redacción del artículo primero, párrafo tercero de la

⁴⁹ Para un primer acercamiento, véase: Bidart Campos, Germán J., “La interpretación de los derechos humanos en la jurisdicción internacional y en la jurisdicción interna”, en *V Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, IJ-UNAM, México, 1998, pp. 93-106.

CPEUM,⁵⁰ pero doctrinalmente o se confunden o se presentan aisladas una de otra.⁵¹ Por tanto, es importante rescatar su relación y la forma en que la segunda contribuye a la puesta en operación de la primera.

Pareciera que el Pleno advirtió en el V-912/2010 esta relación entre interpretación conforme y principio *pro persona* cuando, al fijar los pasos o las fases del control de constitucionalidad, estableció que el primero consistía en hacer una interpretación conforme en sentido amplio, “en relación con el orden jurídico en su totalidad, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.⁵² En ese mismo sentido, la Primera Sala ha expresado este vínculo, pero sin pasar de los lugares comunes⁵³ a que nos lleva siempre el principio *pro persona* —al menos hasta que se desarrolle de forma seria este principio, más allá de repetir acriticamente su formulación tal como aparece en el texto constitucional—. Sin embargo, de estos acercamientos tan vagos por la SCJN es bastante difícil extraer referentes concretos que esclarezcan en qué medida y cómo se da esta vinculación constitucional entre herramientas.

Pues bien, dado que el objetivo de este trabajo parte de la intención de abonar a la operatividad de la interpretación conforme como herramienta dentro del ejercicio del control de regularidad normativa, se propondrán algunas orientaciones puntuales sobre el principio *pro persona* en su relación con aquélla.

El principio *pro persona* tiene como fundamento axiológico último a las “personas como valor”, “el valor de las personas”, lo que determina su “primacía axiológica” en relación con Derecho y el Estado,⁵⁴ con lo cual se logra la

⁵⁰ “Artículo 1. [...] Las normas relativas a los derechos humanos se *interpretarán de conformidad* con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia *favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia*. [...]” (las cursivas son mías).

⁵¹ Sobre ello: Caballero Ochoa, José Luis, “Comentario sobre el artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución (La cláusula de interpretación conforme al principio *pro persona*)”, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor *et al.* (coords.), *Derechos humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, tomo I, SCJN-IIIJ-UNAM, Fundación Konrad Adenauer, México, 2013, pp. 47-88; y, Caballero Ochoa, José Luis, “La cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona* (artículo primero, segundo párrafo, de la Constitución)”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar Ugarte (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Porrúa, IIIJ-UNAM, México, 2012, pp. 103-133.

⁵² SCJN. V-912/2010-P, *cit.*, párr. 33.

⁵³ Por ejemplo: “INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA”, tesis [J.] 1a./J. 37/2017, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, mayo de 2017, p. 239. Reg. IUS 2014332.

⁵⁴ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* [1995], 9ª ed., trad. de Andrés Ibáñez *et al.*, Trotta, Madrid, 2009, p. 906.

“centralización de las personas como eje rector de [toda] dinámica jurídica”.⁵⁵ A partir de ello, se ha construido este principio como “*lex favorabilis*”⁵⁶ o como “fórmula del mejor derecho”,⁵⁷ que es de carácter complejo, polifacético.

La versión más simple y difundida del principio *pro persona* identifica su significado con la idea de favorecer al ser humano y a sus derechos.⁵⁸ En torno a este significado fundamental se han elaborado dos tesis básicas. La primera de ellas, según la cual de este principio derivan dos “directrices de preferencia”:⁵⁹ la directriz de preferencia a la *interpretación* más favorable y la directriz de preferencia a la *aplicación* de las normas que más favorezcan.⁶⁰ La segunda tesis, de acuerdo con la cual el principio actúa en dos sentidos: uno positivo y otro negativo; el positivo consiste en que “se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos”, mientras que en su sentido negativo, inversamente, se acude “a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria”.⁶¹

A pesar de la importancia de estas propuestas que desarrollan el significado del principio *pro persona*, es necesario ofrecer parámetros más concretos que permitan identificar y construir en la actividad interpretativa y aplicativa del Derecho las opciones que cumplan con el mandato constitucional de

⁵⁵ Caballero Ochoa, José Luis y García Huerta, Daniel Antonio, “El principio pro persona en el marco de interpretación sobre los derechos humanos en México”, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coord.), *Derecho procesal constitucional transnacional. Interacción entre el derecho nacional y el internacional*, Porrúa, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2016, pp. 67-70.

⁵⁶ Bobbio, Norberto, *Teoría general del Derecho*, 3ª ed., trad. de J. Guerrero, Temis, Bogotá, 2012, pp. 200-201.

⁵⁷ Sagiés, Néstor Pedro, “La interpretación de los derechos humanos en las jurisdicciones nacional e internacional”, en *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires*, Argentina, Segunda Época, año XLIII, núm. 36, 1998, pp. 133-160.

⁵⁸ Medellín Urquiaga, Ximena, “Principio pro persona”, en *Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, SCJN-OMACNUDH-CDHDF, México, 2013, p. 6.

⁵⁹ Sagiés, Néstor Pedro, “La interpretación de los derechos...”, *op. cit.*, p. 158.

⁶⁰ Piza Rocafort, Rodolfo y Trejos, Gerardo, *Derecho internacional de los derechos humanos: la Convención Americana*, Juricentro, San José, 1989, p. 118.

⁶¹ Pinto, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en M. Abregú y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, p. 163. También: Castilla, Karlos, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, en *Cuestiones constitucionales*, UNAM, México, núm. 20, enero-junio 2009, pp. 69-70.

favorecimiento. Para no extender de más el tema, además que no es el objeto de estudio ni la discusión principal en este trabajo, baste con decir ahora que la aplicación de este principio debe realizarse en función de la opción interpretativa o normativa que proteja a más *personas* en un periodo mayor de *tiempo* y de *mejor* manera. Estos son los elementos personal, temporal y material del principio *pro persona*. Los primeros dos fundan su dimensión *cuantitativa*, que está en función de la *mayor* protección posible, mientras que el último es la base de su dimensión *cualitativa*, que se identifica con la *mejor* protección posible.

Ahora, volviendo al punto que se venía tratando, dentro del ejercicio del control de regularidad normativa primero se requiere construir, con miras al caso concreto, el parámetro que servirá para el examen de regularidad, lo que exige obtener los significados de los preceptos constitucionales y convencionales aplicables. Aquí es donde debe vincularse con el principio *pro persona*, el que funcionará prevalentemente como criterio de preferencia de significados que ofrezcan una *mayor* y *mejor* protección a las personas y sus derechos, fundamento de este principio, así como lo es del Derecho y del Estado en su conjunto.⁶²

Desde esta perspectiva, antes de preguntarse si es posible obtener una interpretación jurídicamente válida de las disposiciones legales que son objeto de control constitucional —como se vio en el apartado previo—, es imprescindible construir los significados, los alcances y los límites de las disposiciones que forman parte del parámetro de control, actividad informada en todo momento por el mandato derivado del principio *pro persona*.

Si se enfoca la mirada en esta actividad interpretativa previa relativa a la construcción del parámetro, se logra comprender el cambio registrado por la Primera Sala, primero en los AR-581/2012 y AR-457/2012, y luego en el AR-152/2013. ¿De qué dependió el cambio de criterio sobre la posibilidad de recurrir o no la interpretación conforme sobre el enunciado “un solo hombre y una sola mujer”? Esto se explica en razón de que, en realidad, lo que varió fue la construcción que la Sala hizo del derecho a la igualdad y a la no discriminación. En efecto, detrás de esta variación de criterios en relación con los alcances y límites de la interpretación conforme están dos concepciones distintas de la discriminación.

En los AR-581/2012-PS y AR-457/2012-PS, el Tribunal partió de un entendimiento del derecho a la no discriminación que lo identifica con la exigencia de proporcionar un trato igual a quienes, para efectos relevantes,

⁶² En tal línea, véase: Ferrajoli, Luigi, *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*, Trotta, Madrid, 2014, p. 83.

no son diferentes, y que merecen, por tanto, igualdad de posibilidades en el *acceso* a las instituciones y figuras jurídicas, como lo es el matrimonio. Así, una distinción en las posibilidades de este acceso con base en una categoría sospechosa, como el sexo-género y la orientación sexual, es un vicio que puede ser subsanado si se logra corregir con la interpretación conforme, es decir, si con ella se les proporciona precisamente ese *acceso* al régimen matrimonial y todos los derechos y las obligaciones que de él derivan.

En cambio, el estudio del que parte el AR-152/2013-PS se da sobre la base de una concepción más amplia sobre los alcances del derecho a la no discriminación. De inicio, el enfoque de construcción de las categorías de análisis no es el utilizado en los asuntos previos, que es el enfoque relacional en el que hay sujetos o grupos de sujetos que son tratados de forma diferente *en relación* con otros sujetos o grupos de sujetos por una causa que se considera injustificada. En esta sentencia se recurre a otra perspectiva más amplia: la de la exclusión, que permite visibilizar sujetos o grupos de sujetos que en realidad no aparecen representados como sujetos legítimos en la conformación de la comunidad política y del orden jurídico, por lo que no es que se les dé un trato distinto en relación con otros sujetos, sino que su existencia jurídica y política legítima ha sido estructuralmente negada, invisibilizada, excluida del orden simbólico.⁶³

El análisis desde la exclusión, distinto al relacional, permite construir un entendimiento de la discriminación en dimensiones estructurales en donde sus manifestaciones cruzan un gran número de situaciones marcadas por relaciones diferenciadas de poder que son legitimadas y reproducidas desde el Derecho mismo, no sólo como orden normativo —supuestamente neutral y objetivo— que pretende crear sólo un efecto instrumental, sino también, y a veces más importante aún, una cierta eficacia simbólica,⁶⁴ en tanto se comprende que el Derecho es un discurso activo capaz de producir efectos que “hacen” al mundo social, a la vez que él mismo es hecho por ese mundo,⁶⁵ y por tanto es

⁶³ Al respecto se recomienda: Caballero Ochoa, José Luis y García Huerta, Daniel Antonio, “El enigma, el candil y el vigía decidido. Los claroscuros del matrimonio igualitario en la jurisprudencia mexicana”, en Ana Micaela Alterio y Ricardo Niembro Ortega (coords.), *La Suprema Corte y el matrimonio igualitario en México*, IJ-UNAM, México, 2017, pp. 203-231.

⁶⁴ García Villegas, Mauricio, *La eficacia simbólica del Derecho: sociología política del campo jurídico en América Latina*, 2ª ed., Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de Colombia, Penguin Random House, Colombia, 2014, p. 99.

⁶⁵ Bourdieu, Pierre, *Poder, Derecho y clases sociales*, 2ª ed., trans. de Andrés García Inza *et al.*, Desclée De Brouwer, Bilbao, 2000, p. 202.

productor y reproductor de relaciones sociales de dominación, subordinación, opresión y exclusión.

Desde esta visión de la discriminación estructural que se traduce en exclusión queda evidenciado que el vicio de inconstitucionalidad no puede ser corregido simplemente con dotar de acceso a una figura o institución jurídica vía interpretación conforme, puesto que el orden simbólico de exclusión expresado en la disposición normativa seguiría reproduciéndose en tanto ésta continúe vigente. Por ello, a partir de esta construcción estructural previa de los significados y alcances del derecho a la no discriminación es que no es posible, luego, obtener significados jurídicamente válidos de la disposición legal objeto del análisis constitucional que puedan hacerla conforme con los primeros. Así, la única opción restante es declarar su inconstitucionalidad, como lo hizo la Primera Sala en el AR-152/2013.

Antes de pasar a lo siguiente, cabe subrayar que estamos frente a dos concepciones con distinto enfoque y alcances de lo que implica el derecho a la igualdad y a la no discriminación, y ambas son jurídicamente válidas. ¿Cuál de las dos preferir como premisa para realizar el test de constitucionalidad en concreto? Como adelantado, a partir de la introducción del principio *pro persona*. Esta herramienta posibilita la preferencia de aquella concepción de la exigencia de no discriminación que sea más favorable a las personas y a sus derechos, a partir de que ofrezca la *mayor* y la *mejor* protección posible, a partir de determinar, en cada caso, ¿a cuántos sujetos es capaz de proteger y a frente a cuántos es oponible?, ¿cuál es la extensión temporal de la protección brindada?, y, ¿cuáles son las formas, las situaciones y los objetos que quedan protegidas?

VI. ALGUNAS CONCLUSIONES

Con todo lo hasta aquí abordado se pueden ofrecer algunas conclusiones en torno a la interpretación conforme y la construcción que de ella ha venido haciendo la Suprema Corte, en concreto su Primera Sala, y que se hace notar en su mayor o menor capacidad operativa, tomando en consideración que se trata de una obligación por parte de las autoridades que ejercen un control de regularidad normativa el echar mano de la interpretación conforme. Al ser una obligación de quien ejerce el control constitucional, el intentar construir un significado de la norma que la adecue a los significados constitucionales, cuanto más necesario es delinear pautas que coadyuven a su concreción y a su control argumentativo.

En esta tesis, y como se intentó mostrar a lo largo del texto, es de enfatizarse que la interpretación conforme no es un ejercicio deductivo como pudiera pensarse a partir de los pasos elaborados por el Pleno de la SCJN en el varios 912/2010. Tampoco es mecánico ni es fácil su realización concreta, al menos no lo es si lo único que se proporciona para ello son referencias abstractas. En realidad, un desdoblamiento del ejercicio muestra que es necesario poner atención en cada categoría y así incrementar su capacidad de operacionalización y de control.

Así, se ha podido constatar que, para la aplicación de la interpretación conforme, primero es necesario explicitar la concepción que de ella se ostenta. Luego, a partir de ello se pueden discutir sus posibilidades de desarrollo y de relación con otros métodos, de concreción y de fijación de reglas que controlen tanto la metodología utilizada como los resultados de la interpretación.

En cuanto al ejercicio de la interpretación conforme, se ha visto la utilidad de clarificar cada uno de sus niveles o pasos, así como sus interrelaciones, puesto que cada uno de ellos implica un subejercicio de microinterpretación, por decirlo de alguna manera. Antes que nada, la conformación del parámetro que se erige en parámetro para determinar la (in)validez de la disposición normativa objeto a examen; para ello, se toma en consideración todo el universo de principios constitucionales y derechos humanos —independientemente de su fuente normativa—, pero que requerirá por parte del órgano controlador un ejercicio concreto de argumentación e interpretación para seleccionar aquellos elementos que guardan una relación material con la disposición legal a testear, así como para obtener los significados de estos elementos, actividad la cual es fundamental que sea vinculada con el mandato constitucional de favorecimiento de las personas y sus derechos, permitiendo construir en el caso concreto los estándares de protección que en mayor medida y de mejor forma garanticen esos derechos.

Una vez determinado por el órgano que ejerce el control ese parámetro de validez, pasa al siguiente microejercicio en que, recurriendo a los métodos habituales de interpretación jurídica intenta obtener significados jurídicamente válidos de las disposiciones normativas cuestionadas. Con estos significados, ahora debe contrastar cada uno de ellos con las exigencias derivadas del parámetro construido previamente, de forma que sea posible determinar si al menos uno de ellos cumple o se adecúa a ellas, y en qué medida lo hace.

Visto de esta manera se evidencia que de la exigencia y la exhaustividad con las cuales se elabore el parámetro de regularidad dependerá la capacidad de

estas interpretaciones para preservar o conservar las disposiciones examinadas, a partir del tipo y clase de violaciones que sean alegadas. Así, en tanto ninguna de las propuestas de significado de estas disposiciones sea compatible con los estándares constitucionales y convencionales, entonces es que el control de regularidad debe culminar en su inaplicación al caso concreto o bien en declarar su inconstitucionalidad, dependiendo de las facultades con que cuente el órgano revisor y el procedimiento en que actúe.⁶⁶

Con estos lineamientos, se pretende que la interpretación conforme no se convierta en una formulación abstracta, sino que sea una herramienta efectiva y útil a disposición de los órganos que ejerzan el control de regularidad de las normas en nuestro sistema constitucional, de forma que se potencie la capacidad de la Constitución y de los derechos protegidos por ella para prevalecer frente a cualquier norma del ordenamiento jurídico. Pero ésta no es una proclama que debe ser entendida en el sentido de que la interpretación conforme debe salvar a toda costa las disposiciones legislativas, como lo hace la Primera Sala, refiriéndose a los casos en que el efecto de la declaración de inconstitucionalidad sea la creación de un vacío normativo.⁶⁷

En todo caso, lo anterior puede generar otro tipo de consecuencias cuya conveniencia y sustento constitucional son dudosas: se ha visto en el AR-159/2013-PS la sustitución vía interpretación conforme que la SCJN hizo del régimen de interdicción por otro que se adecua al modelo social de discapacidad de la CDPD, pero que no es producto de la utilización jurídicamente válida de

⁶⁶ Hay que tomarse en consideración en nuestro sistema constitucional donde conviven los controles difuso y concentrado de regularidad normativa. En síntesis, los órganos que ejercen jurisdicción ordinaria —tanto locales como federales— podrán decidir la inaplicación de la norma en el caso del que conocen con motivo de sus funciones. Ahora bien, los órganos de jurisdicción constitucional —en conocimiento de un procedimiento constitucional— pueden determinar la inconstitucionalidad de la disposición cuestionada para el caso concreto, siendo que los efectos de esta determinación estará en función de las facultades legales con que se cuenten: por ejemplo, los juzgados de distrito y los tribunales colegiados de circuito, determinando la inconstitucionalidad sólo inaplican para el caso, aunque aquéllos no aspiran a integrar criterios jurisprudenciales; mientras que los segundos sí lo hacen, lo cual, sin embargo, no varía el carácter no general de la determinación de inconstitucionalidad que realizan, sino sólo su carácter vinculante, dadas ciertas circunstancias. Por otro lado, la Suprema Corte puede declarar la inconstitucionalidad con efectos generales cuando conoce de acciones de inconstitucionalidad y de controversias constitucionales, así como en los procedimientos de declaratoria general de invalidez, siempre que reúna al menos ocho votos en ese sentido de quienes integran el tribunal Pleno.

⁶⁷ SCJN. AR-159/2013, *cit.*, p. 48. También: “INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA”, tesis [J.] 1a./J. 37/2017..., *cit.*

alguno de los métodos ordinarios de interpretación. No obstante, esto no ha quedado ahí, sino que en casos posteriores la Sala ha seguido introduciendo nuevas reglas que se desprenden de este modelo “interpretado” en aquel asunto, pero que tampoco es posible interpretar de las disposiciones legales que regulan la materia.⁶⁸

Esto, además de ser constitucionalmente dudoso, tiene como efecto imposibilitar el diálogo entre Poder Judicial y Poder Legislativo y que se ha ido convirtiendo en un monólogo judicial, en tanto aquél está creando en casos concretos reglas que no es dable interpretar de las disposiciones legales en términos de lo abordado en este trabajo, mientras que el segundo no hace suya la obligación de reformar los textos legales a su cargo de forma que esos estándares de protección de derechos queden legalmente reconocidos.

Al contrario, al menos como configurado ahora nuestro sistema constitucional, la declaración de inconstitucionalidad cuenta con más elementos para propiciar este diálogo entre poderes públicos. Esto es así, puesto que cuando los órganos de jurisdicción constitucional determinan la invalidez de una disposición normativa de forma reiterada, se comienza la implementación del procedimiento de declaratorio general de inconstitucionalidad. Sin embargo, resuelta por segunda vez consecutiva la inconstitucionalidad de una norma, el mismo implica que se debe notificar a la autoridad que la ha emitido —pudiendo ser el Poder Legislativo o el Ejecutivo, dependiendo de la naturaleza de la norma, legal o reglamentaria, por ejemplo— al respecto; y no bastando ello, una vez establecida jurisprudencia en torno a la invalidez de la norma general cuestionada, la SCJN notifica de nueva cuenta a la autoridad emisora, la que tendrá un plazo de 90 días naturales para superar el problema de inconstitucionalidad, ejerciendo sus facultades y competencias, tal como se regula por el artículo 107, fracción II, párrafos 2 al 4, de la CPEUM, los artículos 231 a 235 de la Ley de Amparo y el Acuerdo General 15/2013 del Pleno.

⁶⁸ Amparo directo en revisión 3859/2014, Min. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Primera Sala. 23 de septiembre de 2015, pp. 30-43. De este asunto derivaron una serie de criterios que establecen reglas que de ninguna manera tienen sustento mínimo con el régimen de interdicción, o de plano lo contradicen, tal como previsto en la legislación del estado de Michoacán —donde se ubica el caso—, como lo son: “ADOPCIÓN. EL TUTOR NO PUEDE SUSTITUIR LA VOLUNTAD DEL PADRE QUE DEBA OTORGAR SU CONSENTIMIENTO”, tesis [A.] 1a. VIII/2016, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, enero de 2016, p. 961. Reg. IUS 2010726; “MODELO SOCIAL DE DISCAPACIDAD. AJUSTES RAZONABLES EN PROCEDIMIENTOS DE ADOPCIÓN”, tesis [A.] 1a. XI/2016, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, enero de 2016, p. 970. Reg. IUS 2010737.

Es decir, a diferencia de la interpretación conforme, la determinación de inconstitucionalidad por parte de los órganos facultados para ello exige que ésta sea comunicada a las autoridades que han emitido las normas invalidadas, de forma que puedan ejercer sus competencias para corregir los vicios detectados por la judicatura. Esta posibilidad se ha cristalizado en los procedimientos de declaratoria general de inconstitucionalidad 2/2012 y 2/2016, que derivaron en la modificación por parte de los órganos emisores correspondientes de las disposiciones estimadas como inconstitucionales por parte de tribunales colegiados de circuito. También se ha iniciado, entre otros, el procedimiento 1/2013, a partir de los AR-581/2012-PS, AR-457/2013-PS y AR-152/2013-PS, tratados en este trabajo.

Para concluir, no debe perderse de vista que, si bien lo que aquí se ha pretendido es, por un lado, retomar y evaluar la construcción que la Suprema Corte ha venido haciendo de la interpretación conforme a partir de su introducción en el texto constitucional en 2011; y por otro, ofrecer algunas puntualizaciones a ese esquema, así como aportar elementos que permitan tanto su puesta en operación como su control argumentativo. Lo cierto es que hay que reconocer que la actividad judicial, en general —y que afecta, por tanto, a estos ejercicios de control de constitucionalidad—, cuenta con ciertos espacios fisiológicos de insuprimible discrecionalidad debido a que se construyen sobre la base de juicios de valor⁶⁹ —como visto antes en relación con el principio *pro persona*—, pero que no por ello se debe renunciar a la aspiración de disciplinarlos en la mayor medida de lo posible con criterios de control.

Y sin embargo, esos criterios axiológicos que entran en juego en la actividad jurisdiccional son necesarios para interpelarnos y reconocer cuál es el Derecho que queremos construir, para qué y al servicio de quiénes: resignificar la práctica jurídica y el Derecho mismo, su interpretación y aplicación de forma que funcione como instrumento para, en cuanto sea posible, transformar las condiciones de dominación y opresión que legitiman las relaciones de poder que se expresan en la cotidianidad de las personas, los cuerpos y las situaciones vividas, cuestiones todas que sin duda deben considerarse si nos tomamos en serio la idea del valor de las personas y de las personas como valor a proteger.

⁶⁹ Al respecto: Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón...*, *cit.*, p. 405.

VII. REFERENCIAS

BIBLIOGRÁFICAS

- AA. VV., *En busca de las normas ausentes. Ensayos sobre la inconstitucionalidad por omisión*, Miguel Carbonell (coord.), IJ-UNAM, México, 2003.
- Bobbio, Norberto, *Teoría general del Derecho*, 3ª ed., trad. de J. Guerrero, Temis, Bogotá, 2012.
- Bourdieu, Pierre, *Poder, Derecho y clases sociales*, 2ª ed., trads. de Andrés García Inda *et al.*, Bilbao, Desclée De Brouwer, 2000.
- Bradley Thayer, James, “The origin and scope of the american doctrine of constitutional law”, en *Harvard Law Review*, Estados Unidos, Harvard University, 7, 129, 1893.
- Caballero Ochoa, José Luis, “Comentario sobre el artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución (La cláusula de interpretación conforme al principio *pro persona*)”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo *et al.* (coords.), *Derechos humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, tomo I, SCJN-IJ-UNAM, Fundación Konrad Adenauer, México, 2013, pp. 47-88.
- , “La cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona* (artículo primero, segundo párrafo, de la Constitución)”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar Ugarte (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Porrúa, IJ-UNAM, México, 2012, pp. 103-133.
- y García Huerta, Daniel Antonio, “El enigma, el candil y el vigía decidido. Los claroscuros del matrimonio igualitario en la jurisprudencia mexicana”, en Ana Micaela Alterio y Ricardo Niembro Ortega (coords.), *La Suprema Corte y el matrimonio igualitario en México*, IJ-UNAM, México, 2017, pp. 203-231.
- y García Huerta, Daniel Antonio, “El principio *pro persona* en el marco de interpretación sobre los derechos humanos en México”, en Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coord.), *Derecho procesal constitucional transnacional. Interacción entre el derecho nacional y el internacional*, Porrúa, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2016, pp. 57-78.
- Carpio Marcos, Edgar, “Interpretación conforme con la Constitución y las sentencias interpretativas (con especial referencia a la experiencia alemana)”, en *La ciencia del Derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldivar Lelo de Larrea (coords.), t. VI, IJ-UNAM, México, 2008, pp. 155-174.
- Ferrajoli, Luigi, *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*, Trotta, Madrid, 2014.

LA INTERPRETACIÓN CONFORME EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL MEXICANO
GERARDO MATA QUINTERO

- , *Principia Iuris. Teoría del Derecho y de la democracia*, trad. Juan Carlos Bayón *et al.*, t. I, Teoría del Derecho, Trotta, Madrid, 2011.
- , “Democracia constitucional y derechos fundamentales. La rigidez de la Constitución y sus garantías”, en Gerardo Pisarello y Ricardo García Manrique (eds.), *La teoría del Derecho en el paradigma constitucional*, trad. Isabel de la Iglesia *et al.*, Fontamara, México, 2010.
- , “Jurisdicción y democracia”, en Miguel Carbonell (ed.), *Democracia y garantismo*, trad. Miguel Carbonell, Trotta, Madrid, 2010.
- , *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* [1995], 9ª ed. trad. de Andrés Ibáñez *et al.*, Trotta, Madrid, 2009.
- Ferreres Comella, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997.
- García Villegas, Mauricio, *La eficacia simbólica del Derecho: sociología política del campo jurídico en América Latina*, 2ª ed., Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de Colombia, Penguin Random House, Colombia, 2014.
- Guastini, Riccardo, *Interpretar y argumentar*, trad. de Silvina Álvarez, CECP, Madrid, 2014.
- , “La constitucionalización del ordenamiento jurídico. El caso italiano”, en Miguel Carbonell (ed.), *Neoconstitucionalismo(s)*, trad. de José María Lujambio, Trotta, Madrid, 2009.
- , *Estudios sobre la interpretación jurídica*, trad. de Marina Gascón y Miguel Carbonell, UNAM, México, 1999.
- Laporta, Francisco, *El imperio de la ley. Una visión actual*, Trotta, Madrid, 2007.
- Medellín Urquiaga, Ximena, “Principio pro persona”, en *Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, SCJN-OMACNUDH-CDHDF, México, 2013.
- Mendonca, Daniel y Guibourg, Ricardo, *La odisea constitucional. Constitución, teoría y método*, Marcial Pons, Madrid, 2004.
- Pereira da Silva, Jorge, *Dever de legislar e proteção jurisdicional contra omissões legislativas. Contributo para urna teoria da inconstitucionalidade por omissão*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2003.
- Piza Rocafort, Rodolfo y Trejos, Gerardo, *Derecho internacional de los derechos humanos: la Convención Americana*, Juricentro, San José, 1989.

- Pinto, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en M. Abregú y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997.
- Rodríguez, Gabriela *et al.*, “Interpretación conforme”, en *Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, SCJN-OMACNUDH-CDHDF, México, 2013.
- Sánchez Gil, Rubén, “La presunción de constitucionalidad”, en *La ciencia del Derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coords.), t. VIII, IJ-UNAM, México, 2008, pp. 365-412.
- Sagüés, Néstor Pedro, “La interpretación de los derechos humanos en las jurisdicciones nacional e internacional”, en *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires*, Argentina, Segunda época, año XLIII, núm. 36, 1998, pp. 133-160.

ELECTRÓNICAS

- Astola Madariaga, Jasone, “El sistema constitucional finlandés: una introducción”, en *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, CECP, núm. 114, octubre-diciembre 2001, pp. 235-249, disponible en: <http://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=3&IDN=271&IDA=17400>
- Bidart Campos, Germán J., “La interpretación de los derechos humanos en la jurisdicción internacional y en la jurisdicción interna”, en *V Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, IJ-UNAM, México, 1998, pp. 93-106, disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/113/4.pdf>
- Castilla, Karlos, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, en *Cuestiones constitucionales*, México, UNAM, no. 20, enero-junio 2009, pp. 65-83, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/20/ard/ard2.pdf>
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en *Estudios Constitucionales*, año 9, núm. 2, Centro de Estudios Constitucionales, Universidad de Talca, Chile, 2011, pp. 531-622, disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/estconst/v9n2/art14.pdf>
- Groppi, Tania, “Riformare la giustizia costituzionale: dal caso francese indicazioni per l'Italia?”, en *Rassegna parlamentare*, Italia, Jovene Editore, vol. 52, no. 1, 2010, pp. 37-56, disponible en: http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/Grop/Groppi_T_riformare-la-giustizia-costituzionale.pdf

JURISPRUDENCIALES

- “ADOPCIÓN. EL TUTOR NO PUEDE SUSTITUIR LA VOLUNTAD DEL PADRE QUE DEBA OTORGAR SU CONSENTIMIENTO”, tesis [A.] 1a. VIII/2016, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, enero de 2016, p. 961. Reg. IUS 2010726.
- Amparo directo en revisión 3859/2014, Min. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Primera Sala. 23 de septiembre de 2015.
- Amparo en revisión 457/2012, Min. José Ramón Cossío Díaz. Primera Sala. 5 de diciembre de 2012.
- Amparo en revisión 581/2012, Min. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Primera Sala. 5 de diciembre de 2012.
- Amparo en revisión 159/2013, Min. Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Primera Sala. 16 de octubre de 2013.
- Amparo en revisión 152/2013, Min. Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Primera Sala. 23 de abril de 2014.
- “CONSTITUCIONALIDAD DE DISTINCIONES LEGISLATIVAS QUE SE APOYAN EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA. FORMA EN QUE DEBE APLICARSE EL TEST DE ESCRUTINIO ESTRICTO”, tesis [J.] 1a./J. 87/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, diciembre de 2015, p. 109. Reg. IUS 2010595.
- Contradicción de tesis 123/2008, Min. Sergio Salvador Aguirre Anguiano, PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN. Segunda Sala, enero 2009.
- Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*. “Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009”, Serie C No. 209.
- Cossío Díaz, José Ramón, “VOTO PARTICULAR” (16 de octubre de 2013), *Engrose* al amparo en revisión 159/2013. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- “IGUALDAD. CUANDO UNA LEY CONTENGA UNA DISPOSICIÓN BASADA EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, EL JUZGADOR DEBE REALIZAR UN ESCRUTINIO ESTRICTO A LA LUZ DE AQUEL PRINCIPIO”, tesis [J.] 1a./J. 66/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, octubre de 2015, p. 1462. Reg. IUS 2010315.
- “INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA”, tesis [J.] 1a./J. 37/2017, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, mayo de 2017, p. 239. Reg. IUS 2014332.
- “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA

PERSONA”, tesis [J.]: P./J. 21/2014, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, abril de 2014, p. 204. Reg. IUS 2006225.

“MODELO SOCIAL DE DISCAPACIDAD. AJUSTES RAZONABLES EN PROCEDIMIENTOS DE ADOPCIÓN”, tesis [A.] 1a. XI/2016, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, enero de 2016, p. 970. Reg. IUS 2010737.

“NORMAS DISCRIMINATORIAS. NO ADMITEN INTERPRETACIÓN CONFORME Y EXISTE OBLIGACIÓN DE REPARAR”, tesis [J.] 1a./J. 47/2015, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, agosto de 2015, p. 394. Reg. IUS 2009726.

Varios 912/2010, Min. José Ramón Cossío Díaz. Pleno. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos, 14 de julio de 2011.

Zaldívar Lelo De Larrea, Arturo, “VOTO CONCURRENTES” (23 de octubre de 2015), *Engrose* al amparo en revisión 581/2012, ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 5 de diciembre de 2012, p. 2. Reg. IUS 41838.