

Un diálogo sobre la interpretación legal y constitucional

El Honorable Juez Antonin Scalia \*

John F. Manning \*\*

En estos últimos años, la Corte Suprema se ha concentrado en enfatizar el significado de las normas promulgadas no solo en casos que involucran la interpretación de leyes,<sup>1</sup> sino también en casos que involucran la interpretación de la Constitución.<sup>2</sup> Alguno podría decir que esta tendencia refleja meramente un acercamiento sensato a la interpretación de las normas. En un Gobierno de derecho, uno en el cual la gente y sus agentes le deben fidelidad a los textos promulgados democráticamente, sugerir que el trabajo de un intérprete implique determinar lo que los textos significan para una persona razonable – uno familiarizado con nuestras convenciones lingüísticas- parecería razonable. De hecho, se llegaría a la misma conclusión si se creyera (como no hacemos) que lo que es necesario interpretar es lo que los legisladores quisieron decir en vez de lo que las palabras expresan: Se debería poner el foco sobre el modo en el que un legislador razonable – uno que esté familiarizado con nuestras convenciones sociales lingüísticas – habría entendido el lenguaje legal elegido<sup>3</sup>.

---

\* Juez de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos

\*\* Profesor de Derecho en Bruce Bromley, Harvard Law School. Los autores agradecen a Bradford Clark y William Kelley por sus comentarios reflexivos. Los autores también desean agradecerle a *The George Washington Law Review* por haber sido anfitrión del Simposio que conmemoró el 100 aniversario de *Records of the Federal Convention*, de Farrand. Las preguntas que siguen son postuladas por el Profesor Manning; las respuestas son del Juez Scalia.

<sup>1</sup> *Conn. Nat'l Bank v. Germain*, 503 U.S. 249, 253-54 (1992) (“Las Cortes deben asumir que el Poder Legislativo dice en una ley lo que quiere decir, y quiere decir en una ley lo que dice en la ley”).

<sup>2</sup> *District of Columbia v. Heller*, 128 S. Ct. 2783, 2788 (2008) (“Interpretando este texto [constitucional], estamos guiados por el principio que establece que ‘[l]a Constitución fue redactada para ser entendida por los votantes; sus palabras y frases fueron usadas en su sentido normal y ordinario, no en su significado técnico.’” (segunda alteración al original) (citando *United States v. Sprague*, 282 U.S. 716, 731 (1931))). Muchos han sugerido que esto representa un nuevo énfasis de la Corte en el modo de abordar el tema. Ver, e.g. Thomas B. Colby, *The Sacrifice of the New Originalism*, 99 *GEO. L.J.* 713, 742-43 (2011). En realidad, la tradición de basarse en el texto constitucional está muy arraigada. Ver, e.g. *Rhode Island v. Massachusetts*, 37 U.S. (12 Pet.) 657, 721 (1838) (concluyendo que el significado de la Constitución “debe necesariamente depender de las palabras de la constitución [y] el significado y la intención de la convención legislativa, quien la enmarcó y la propuso para ser adoptada y ratificada a la convención popular y en los diferentes estados”).

<sup>3</sup> Ver, e.g., Jeremy Waldron, *Legislator's Intentions and Unintentional Legislation*, in *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy* 329, 339 (Andrei Marmor ed., 1995).

Un legislador que vota a favor (o en contra) de una disposición como ‘Se prohíbe la entrada de todo vehículo a cualquier parque estatal o municipal’ asume que el significado que él le da a

Mientras esta tendencia en general ha ganado aprobación entre los jueces, ha sido cuestionada entre los académicos. Los críticos sostienen que el textualismo le da demasiada importancia al texto y subestima otras pruebas para interpretar las normas que surgen del proceso de creación de leyes.<sup>4</sup> Los críticos argumentan que los textualistas se comportan de forma selectiva, apegándose al texto cuando no tienen la voluntad de basarse en evidencia extrínseca.<sup>5</sup> Sostienen que, aunque el textualismo trabaje en casos de interpretación de leyes, simplemente no puede funcionar para una Constitución vieja, que usa vocabulario amplio y que es difícil de modificar;<sup>6</sup> y por eso es que los textualistas necesitan actuar inconsistentemente cuando tratan casos de interpretación de leyes y constitucionales<sup>7</sup>. Este dialogo examinará y pretenderá dar una respuesta a algunas de las preguntas más comunes que plantea este debate.

### I. ¿Por qué el texto?

Q: El Profesor Max Radin una vez escribió que “[l]a legislatura que puso sancionó una norma tenía el derecho y el poder constitucional para establecer la finalidad [de la ley] como una deseable para la comunidad y la Corte o el administrador tienen el deber indiscutible de obedecerlo”<sup>8</sup>. Luego agregó: “Decir que se presume que una legislatura seleccionó de manera meticulosa sus frases se contradice directamente con hechos conocidos e introduce un elemento impropio en la relación entre las cortes y las leyes”<sup>9</sup>. Entonces, ¿por qué los intérpretes son más fieles al texto literal que a ciertos antecedentes legislativos comprobables?

A: Bueno, le deben esa fidelidad, en primer lugar, porque nosotros nos regimos por lo que los legisladores promulgaron y no por los propósitos que tenían en su mente.

---

las palabras es idéntico al significado que le da el receptor (si la disposición fuera adoptada). . . . Que estos supuestos estén impregnados en todo el proceso legislativo delata cuánto depende el derecho del lenguaje, de las convenciones que constituyen el lenguaje y en la reciprocidad de las intenciones que las convenciones abarcan.

<sup>4</sup> Ver, e.g., Stephen Breyer, *On the Uses of Legislative History in Interpreting Statutes*, 65 S. Cal. L. Rev. 845, 859 (1992) (describiendo la naturaleza burocrática que tiene el proceso legislativo moderno); Daniel A. Farber & Philip P. Frickley, *Law and Public Choice: A Critical Introduction* 98 (1991) (discute que los miembros comunes del parlamento, los que no son líderes en sus partidos, se basan en explicaciones que se fundan en los antecedentes parlamentarios que producen los legisladores).

<sup>5</sup> Ver, e.g., William N. Eskridge, Jr., *Textualism, The Unknown Ideal?*, 96 Mich. L. Rev. 1509, 1516-22 (1998) (reseña de libro); William N. Eskridge, Jr., *The New Textualism*, 37 UCLA L. Rev. 621, 670-72 (1990).

<sup>6</sup> Ver, e.g., Henry Paul Monaghan, *Supremacy Clause Textualism*, 110 Colum. L. Rev. 731, 781-88 (2010) (discute los problemas traduciendo textos del siglo dieciocho); David A. Strauss, *Common Law Constitutional Interpretation*, 63 U. Chi. L. Rev. 877, 885-86 (1996) (explica el problema de la “mano muerta”).

<sup>7</sup> Ver, e.g., William N. Eskridge, Jr., *Should the Supreme Court Read the Federalist but not Statutory Legislative History?*, 66 Geo. Wash. L. Rev. 1301, 1310-16 (1998).

<sup>8</sup> Max Radin, *A Short Way with Statutes*, 56 Harv. L. Rev. 388, 398 (1942).

<sup>9</sup> Id. en 406.

Cuando exista una divergencia entre lo que promulgaron y los propósitos, es el primero el que prevalece.

En segundo lugar, incluso si se creyera que nuestras leyes no significan lo que los legisladores promulgaron, sino los motivos que los legisladores tuvieron en mente cuando lo hicieron, no hay otra forma de ver cuáles fueron sus motivos *sino en el texto*. Únicamente el texto fue aprobado por la mayoría parlamentaria y por el Presidente, asumiendo que promulgó el texto en vez de vetarlo. Nada más que el texto refleja los propósitos de la legislatura. Nada más.

Todo el resto en los antecedentes parlamentarios es, como mucho, una declaración de un comité. No es claro (o ni siquiera es probable) que los otros Miembros del Congreso lean el reporte del comité. ¿Y una declaración de base dada por el director del proyecto de ley? No había nadie para escucharlo. Ya sabemos eso. Es la última ficción legal sobreviviente del derecho americano: los antecedentes parlamentarios reflejan los propósitos del Congreso. No lo hace.

De todos modos, mi va más allá. No sólo es dudoso que los antecedentes parlamentarios reflejen los propósitos genuinos del Congreso, sino que es muy probable que refleje un propósito falso. Cuanto más se usen los antecedentes parlamentarios, más falso es el propósito. El negocio de los estudios jurídicos del centro de Washington es principalmente crear estos antecedentes. Es una práctica regular que tienen. Mandan declaraciones que pueden llegar a ser leídas en la Congreso o declaraciones que pueden llegar a ser insertadas en los informes de un comité legislativos. Entonces, cuanto más los usemos para interpretar, serán menos genuinas nuestras conclusiones. No es que los usamos porque están ahí. Están ahí porque los usamos.

Como dije al principio, ni siquiera estoy de acuerdo con que miremos el propósito. Francamente, no me importa el propósito que tuvo el legislador, me importa lo que está plasmado en el simple texto que se promulgó.

Supongan que todos los miembros del Congreso se juntan y dicen algo bastante definitivo en cuanto a los propósitos que tuvieron al aprobar el proyecto. Eso no es un informe de un Comité, es de todo el Poder Legislativo, o algo así. Aun así sostendría que no me parece relevante porque estamos “governados por leyes y no por hombres”.<sup>10</sup> Estamos gobernados por las leyes que los Miembros del Congreso sancionan, no por sus motivos no sancionados. Y si ellos dijeran “arriba” cuando quisieron decir “abajo” y se pudiera probar por el testimonio de 100 obispos que eso es lo que realmente quisieron decir, seguiría diciendo qué lástima. Nuevamente, estamos gobernados por leyes, y lo que las leyes dicen es lo que las leyes dicen.

Lo último también contesta la otra pregunta- ¿cree que los legisladores realmente son tan meticulosos con su uso del lenguaje? Mejor que lo sean porque están sancionando leyes para todos nosotros. Si negamos el supuesto de meticulosidad, ¿qué se supone que hará el Congreso cuando pretenda conseguir un resultado preciso? No habrá forma de que los legisladores puedan meticulosamente conseguir ese resultado porque los jueces ya no prestan atención. Si el Congreso es siempre meticuloso o, si no

---

<sup>10</sup> Mass. Const. art. XXX (1780)

*asumimos* que el Congreso elige cuidadosamente las palabras que emplea, entonces el Congreso no sería capaz de basarse en palabras para especificar qué políticas públicas desea adoptar o, igual de importante, especificar el alcance de esas políticas públicas.

Entonces, ¿nuestros delegados en el Congreso no son meticulosos? No, tenemos que asumir lo contrario. Éste es el supuesto que se asume en la democracia. Estamos gobernados por un texto sancionados por los Miembros del Congreso, no por sus propósitos. Como no podemos saber lo que está en la mente de 436 legisladores (contando al Presidente), todo lo que podemos saber es que votaron por un texto que presumiblemente pensaron que sería leído en la misma forma que cualquier parlante razonable del idioma inglés lo leería.<sup>11</sup> De hecho, ni siquiera es importante si estaban todos ebrios cuando lo votaron. Siempre y cuando lo hayan votado, ese texto es la ley.

Q: ¿Cómo difiere la doctrina del absurdo de las doctrinas que permiten a los intérpretes usar propósitos no sancionados o propósitos que intentan predominar sobre el texto? En su libro *A Matter of Interpretation*, usted dice, “Conozco una doctrina interpretativa que los escritores antiguos llaman *lapsus linguae* (resbalón de la lengua), y que nuestros casos modernos llaman ‘el error del escribano’, donde el lector a simple vista nota que se ha cometido un error de expresión (u no uno de inteligencia legislativa) en la ley”.<sup>12</sup> Si tuviéramos que vivir según el texto que el Congreso votó – si las palabras son las palabras – entonces, ¿por qué es legítimo corregir un “error de expresión”?

A: La cita que leyó requiere que el error del escribano sea “claro para el lector”. Si es claro para el lector, eso es lo que el texto significa. Cuando, por ejemplo, se olvidan de la palabra “no” – ¡oh Dios, dejaron afuera la palabra “no”! – algunas veces podemos darnos cuenta de estos casos. O también cuando el texto dice “acusado”, y la única lectura que tiene sentido es que se trata de un caso de derecho penal, y se puede arreglar esa imprecisión con un ajuste menor (“acusado penal”) – está claro que es solo un error de transcripción.<sup>13</sup> Sí, puedo aceptar eso, pero lo acepto únicamente porque el lector inteligente entenderá el significado de ese modo.

Aquí hay otro ejemplo. Supongamos que los redactores escribieron “no” mal. Escribieron “ni”. Cuando lo leemos, decimos, “oh, eso significa ‘no’”. ¿Crees que eso de algún modo significa no prestarle atención al texto? No, es darle al texto el significado que cualquier persona razonable le daría.

Q: ¿Cómo difiere esto de la doctrina del absurdo?

---

<sup>11</sup> Ver Gerald C. MacCallum, Jr., *Legislative Intent*, 75 Yale L.J. 754, 758 (1966) (“Las palabras que usa [el legislador] son los instrumentos que harán de medio y con los que espera efectuar. . . cambios [en la sociedad]. Lo que le brinda expectativa y esperanza es su creencia de que puede anticipar cómo los otros (por ejemplo jueces y administradores) entenderán estas palabras.”).

<sup>12</sup> Antonin Scalia, *Common- Law Courts in a Civil- Law System: The Role of United States Federal Courts in Interpreting the Constitution and Laws*, in *A Matter of Interpretation* 3, 20 (Amy Gutmann ed., 1997).

<sup>13</sup> Ver *Green v. Bock Laundry Mach. Co.*, 490 U.S. 504, 527-29 (1989) (voto concurrente de Scalia, J.).

A: Puede llamarlo la doctrina del absurdo si quiere, siempre y cuando lo describa tan acotado como yo lo he hecho. Sin embargo, mucha gente usa el termino no para describir un absurdo como un factor para concluir que hubo un error en la expresión, sino como factor para concluir que la legislatura debió haber sancionado – y, por ende, pretendió – una disposición distinta. Definido de ese modo, la doctrina del absurdo no aborda errores de transcripción o de texto, sino errores en decisiones políticas. Le permite a una corte decir, “Oh, este resultado se sigue del lenguaje, pero es un resultado tan absurdo que el Congreso nunca pudo haberlo pretendido, solo como una cuestión política.” Afirmar esto es algo diferente.

No estoy dispuesto a dejar a los jueces decidir en general lo que es y lo que no es absurdo. Hay muchas disposiciones bastante absurdas dando vueltas. Eso es lo que conseguimos del compromiso legislativo. En *Barnhart v. Sigmon Coal Co.*<sup>14</sup>, mi Corte interpretó una ley que requería que las compañías mineras que habían realizado acuerdos de negociaciones colectivas después de la Segunda Guerra Mundial pagaran impuestos nuevos para solventar la financiación de pensiones de mineros. Esa pensión fue creada a partir de esos acuerdos. Bajo este esquema, si una de las compañías mineras originales vendiera sus activos a una nueva compañía, la nueva no tendría ninguna responsabilidad para pagar esos impuestos para las pensiones que carecían de financiación. No ocurría lo mismo en el caso de que una de las compañías mineras originales también fuera dueña de una sociedad afiliada (por ejemplo, una panadería) y vendiera esos activos a un tercero. Ese tercero sería titular de la obligación del pago del impuesto.

Ese resultado es sustancialmente absurdo, pero nosotros lo aplicamos como estaba escrito porque el texto era claro, y presumimos que las facciones opositoras en el Congreso negociaron por ese resultado. La opinión del Juez Thomas para la Corte fue que “las negociaciones que rodean la sanción de los proyectos de ley, son una típica historia de las batallas en el poder legislativo entre diferentes grupos de interés, el Congreso y el Presidente. . . . Dado tal escenario, un cambio en cualquier provisión individual pudo haber deshecho completamente todo. Es posible que un proyecto de ley [diferente]. . . no hubiera sobrevivido el proceso legislativo.”<sup>15</sup> Muy frecuentemente, la legislación es producto de compromisos que nadie ve y nadie sabe. Por este motivo hablamos de “acuerdos en la trastienda”. Actualmente, la posición de la Corte es que “los acuerdos que se negocian durante una reunión de Comité, en el piso de las dos cámaras, durante una junta de cámaras y una Conferencia del Senado, o en las negociaciones con el Presidente, . . . no son para que juzguemos o cuestionemos”.<sup>16</sup> El compromiso en *Barnhart* era bastante absurdo – no tenía sentido – pero era así.

Q: ¿Entonces está diciendo que la doctrina del error del escribano – o la doctrina del absurdo definida como usted lo hace – no plantea estos problemas?

A: Algo así. Un absurdo causado por una sola palabra o frase es fácilmente identificable como un error de redacción; una persona razonable lo podría reconocer

---

<sup>14</sup> 534 U.S. 438 (2002)

<sup>15</sup> *Id.* at 461.

<sup>16</sup> *Id.*

con tan sólo mirar el texto. Me refiero a la inclusión o no de un “no”, del error en la numeración de una referencia cruzada, y cuestiones de esa índole. En esas situaciones, será claro que el resultado producto de ese error, nunca podría haber sido parte de un compromiso.

## II. Leyendo Textos Legales

Q: Ha criticado agudamente la práctica de usar los antecedentes parlamentarios para interpretar leyes. Señala que los antecedentes parlamentarios no son expuestos formalmente en ninguna de las cámaras del Congreso.<sup>17</sup> También cree que no es una buena evidencia de lo que entendió el legislador porque, como dijo anteriormente, no sabemos quién estuvo ahí para escuchar o quién estuvo de acuerdo.<sup>18</sup> ¿Por qué esto es diferente a la evidencia extrínseca que usted y otros textualistas usan para definir términos específicos? En una disidencia famosa, usted lee el término “creado falsamente” en una disposición penal a la luz de un significado expresado en antiguos tratados, casos estatales, disposiciones estatales, y otras cortes federales inferiores.<sup>19</sup> Ninguna de estas fuentes extrínsecas pasaron por las dos cámaras. ¿Piensa que algún legislador trató de determinar el significado de los términos? ¿Para qué las usarían sino como evidencia de antecedentes parlamentarios?

A: Se olvida que a mi no me importa lo que los legisladores pretendían. Me importa únicamente el significado razonable de esa palabra. Si los legisladores no buscaron los materiales necesarios para definir técnicamente un término, lo deberían haber hecho – porque ese es el significado que le van a dar las personas que están sujetas a esa ley. Hay una gran diferencia entre consultar los antecedentes parlamentarios y mirar lo que usted llama evidencia extrínseca de los términos. Generalmente, los antecedentes parlamentarios solo declaran lo que el comité pretende que una palabra signifique: “El Apartado B significa esto o lo otro”. Esa declaración es concebida como autoritaria; su única función es contarnos cómo ese Comité quiere que sea interpretado ese proyecto. Cuando los jueces le atribuyen esa interpretación a todo el Congreso, no están averiguando un significado; en cambio, están simplemente permitiendo que una parte del Congreso defina el significado por todos. Las fuentes externas de las que está hablando – un diccionario, los casos que definen a los términos, y demás – solo consiguen el significado ordinario de las palabras en su contexto.

Por cierto, no objeto todos los usos de los antecedentes parlamentarios. Si alguien quiere usarlo para mostrar que una palabra podría tener un significado particular – si quiere traer a debate para mostrar que una palabra a veces se usa de determinado

---

<sup>17</sup> Ver, e.g., *Thompson v. Thompson*, 484 U.S. 174, 191-92 (1988) (voto concurrente de Scalia, J.)

<sup>18</sup> Ver, e.g., *Wis. Pub. Intervenor v. Mortier*, 501 U.S. 597, 620 (1991) (voto concurrente de Scalia, J.); *Blanchard v. Bergeron*, 489 U.S. 87, 97-100 (1989) (voto parcialmente concurrente y concurrente de Scalia, J.); *Hirschey v. FERC*, 777 F.2d 1 7-8 (D.C. Cir. 1985) (voto concurrente de Scalia, J.).

<sup>19</sup> Ver, *Moskal v. United States*, 498 U.S. 103, 122-26 (1990) (Scalia J., en disidencia) (cita omitida).

modo – está bien. No tengo problema con usar los antecedentes parlamentarios para mostrar que una palabra podría significar otra cosa. Estamos tratando de averiguar cómo usa el lenguaje una persona razonable, y la forma en la que los legisladores usan el lenguaje brinda alguna evidencia, aunque quizás no tan convincente como la evidencia que brinda el diccionario. Aquí usamos a los antecedentes parlamentarios como (moderadamente) informativo en vez de concebirlo como autoritario: “el mundo puede pensar que significa eso porque la gente a veces lo usa de ese modo, como muestra el antecedente parlamentario”, en vez de “el mundo debe darle este significado porque ese es el significado que le dieron los redactores”.

Q: Ha dicho que los jueces deberían “leer las palabras de un texto [legal] como lo haría cualquier Miembro ordinario del Congreso y aplicar ese significado”.<sup>20</sup> La Corte posterior al ‘New Deal’ trató habitualmente a los informes de comité o a las declaraciones de los *sponsors*<sup>21</sup> como evidencia de lo que había sido la intención del legislador,<sup>22</sup> y que debe ser tomada por obligatoria. ¿Por qué un legislador razonable, familiarizado con convenciones interpretativas, no asumiría que el contenido del informe del comité era funcionalmente parte del proyecto de ley?

A: Yo interpreto la ley con base en prácticas interpretativas *constitucionales*, como lo debería también el legislador. Como he dicho, es una práctica inconstitucional establecer que el significado de una disposición que fue adoptada por todo el Congreso, será determinada por un comité o, efectivamente, por un único individuo que haya hablado en el Congreso.<sup>23</sup>

El poder legislativo es indelegable, así como el poder judicial también lo es. No puedo dejar que mi secretario decida el caso. El puede escribir la opinión legal por mí, pero soy yo el que debe firmar y formar la opinión. Lo mismo ocurre en el Congreso. Una Cámara del Congreso no puede delegar al Comité del Distrito, por ejemplo, la aprobación de un proyecto que trata asuntos sobre el gobierno del Distrito de Columbia. No puede decir: “Oh, Dios, es mucho trabajo como para preocuparnos por propuestas que atañen al Distrito. Estaremos de acuerdo con cualquier cosa que diga el Comité del Distrito”. Incluso si las dos Cámaras opinaran lo mismo, y el Presidente firmara ese proyecto de ley, la ley sería ineficaz. La delegación legislativa del poder legislativo a sus comités o a miembros individuales haría que no tuviera sentido el sistema bicameral y los procedimientos de presentación que requiere el Artículo I, Sección 7.<sup>24</sup> Sin

---

<sup>20</sup> *Chisom v. Roemer*, 501 U.S. 380, 405 (1991) (Scalia, J., en disidencia) (cita omitida)

<sup>21</sup> Nota del traductor: los *sponsors* o *patrons* son los legisladores que presentan un proyecto de ley

<sup>22</sup> *United States v. Am. Trucking Ass’ns, Inc.*, 310 U.S. 534 (1940) fue el caso que viró la línea jurisprudencial de la Corte hacia la aceptación de los antecedentes parlamentarios.

<sup>23</sup> *Ver Bank One Chi. N.A v. Midwest Bank & Trust Co.*, 516 U.S. 264, 280 (1996) (voto de Scalia J., parcialmente concurrente y concurrente en el criterio); *ver también* John F. Manning, *Textualism as a Nondelegation Doctrine*, 97 Colum. L. Rev. 673, 694, 696-99 (1997).

<sup>24</sup> *Ver* el artículo I, Sección 7 de la Constitución de los Estados Unidos; *ver también* *Metro. Wash. Airports Auth. V. Citizens for the Abatement of Aircraft Noise, Inc.* 501 U.S. 252, 276-77 (1991); *INS v. Chadha*, 462 U.S. 919, 951-56 (1983).

mencionar que el Artículo I, Sección I dice que “[t]odos los Poderes Legislativos otorgados en la presente Constitución se invertirán en un Congreso de los Estados Unidos, que se compondrá de un Senado y de una Cámara de Representantes.”<sup>25</sup> Si el Congreso le puede dejar a los comités o *sponsors* que “completan los detalles” de las leyes, entonces ¿qué significado le atribuimos a los mencionados artículos de la constitución?

### III. Estatutos y la Constitución

Q: Aunque rechaza el uso de los antecedentes parlamentarios en la interpretación legal, usted no tiene problema en citar *El Federalista* en resoluciones constitucionales.<sup>26</sup> Comparado con el proceso legislativo, el proceso de ratificación se lleva a cabo con un número mayor de participantes, y hay más legisladores lejanos involucrados, que cuentan con una gran independencia entre ellos, no así como la Cámara y el Senado, y con escasos medios de comunicación. Es imposible saber quienes fueron los ratificantes que leyeron y efectivamente estuvieron de acuerdo con *El Federalista*. Si es impermisible usar al informe del Comité para interpretar la legislación, ¿no debería ser impermisible a fortiori usar *El Federalista* para interpretar la Constitución?

A: Cito *El Federalista*, pero no por considerarlo historia legislativa. No me baso en las opiniones de los autores por el hecho de haber estado presentes en la redacción de la Constitución – porque como ellos la redactaron, deberían saber lo que significa. Esa no es la razón. Uno de los autores, John Jay, no asistió a la Convención de Philadelphia.

Tampoco me baso en *El Federalista* porque los ratificantes habrán sabido y habrán estado de acuerdo. (Ese es el tipo de supuestos irreales que asumen los que en la practica usan los antecedentes parlamentarios). Me baso en eso porque expone las visiones de gente inteligente y bien informada de esa época, quienes están legitimados por tener gran peso sobre la base de su experiencia y la cercanía al proceso. Por razones similares, consideraré lo que dice Thomas Jefferson, aunque él tampoco estuvo presente en la Convención Constituyente y aunque sus palabras difícilmente fueron dichas antes de las Convenciones de ratificación. Sus palabras no serán definitivas, pero aportaran un indicio convincente acerca de lo que la Constitución significaba para la gente de esa época. Ello es diferente a usar antecedentes parlamentarios.

Por cierto, casi todas si no todas mis citas de *El Federalista* no pertenecen (como lo hacen generalmente los antecedentes parlamentario) al significado de una palabra o frase en particular, sino a principios generales que subyacen la Constitución, como la necesidad de un único Poder Ejecutivo, y la necesidad de protegerse de la legislatura ya que es el poder más peligroso.

---

<sup>25</sup> Artículo I, Sección 1 de la Constitución de los Estados Unidos.

<sup>26</sup> *Ver e.g., Printz v. United States*, 521 U.S. 898, 910-15 (1997).



Q: Ya que que esos eran documentos de promoción, ¿siente la obligación de verificar las afirmaciones que se hacen en *El Federalista* antes de basarse en ellas, para ver si son correctas, si son precisas?

A: Bueno, siempre uso otra evidencia. No uso exclusivamente *El Federalista*. Por supuesto, si otra evidencia la contradice, analizaré cuál pesa más. Me podría basar en un ensayo en particular de *El Federalista* si fuera persuasivo – si convincentemente justifica el texto, la estructura, historia, y la tradición que son los pilares de la interpretación constitucional. Y esa es lo detestable que tienen los antecedentes parlamentarios. Son citadas como autoritativas; hasta hace poco en nuestra práctica, la importancia venía del rol de sus autores en el proceso legislativo, no de la persuasión de su contenido. Uso *El Federalista*, como dije, si es persuasivo a la luz de otra evidencia, pero no porque fue escrita por redactores constitucionales estrella, quienes reclaman una especie de autoridad para hablar por todos los ratificantes.