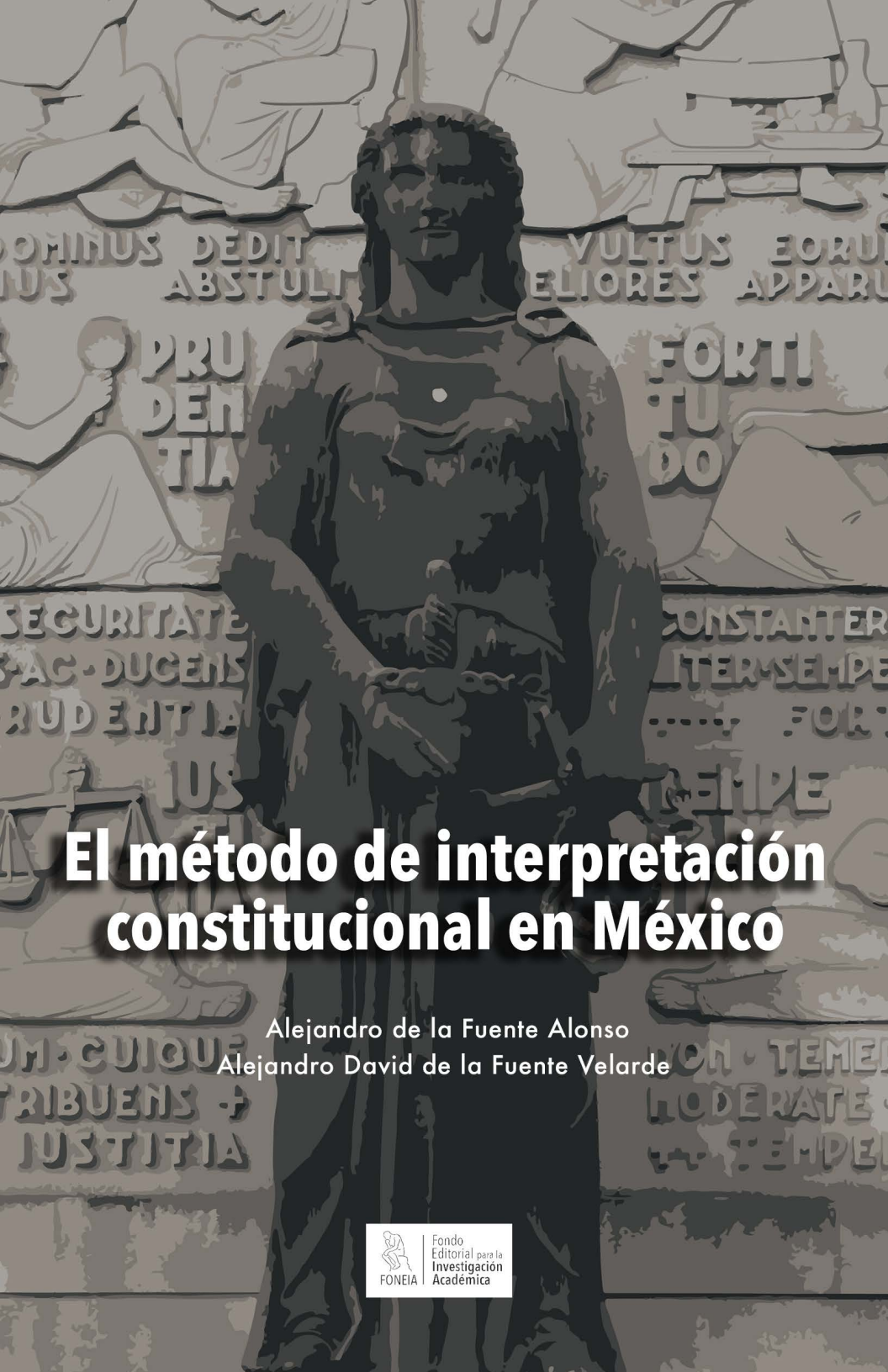


The background of the cover features a classical statue of a man, likely a representation of a Roman deity or philosopher, standing with his arms crossed. The statue is set against a backdrop of various Latin inscriptions carved into stone. These inscriptions include: 'DOMINUS DEDIT VULTUS FORUS', 'ABSTULT ELIORES APPARU', 'PRU DEN TIA', 'FORTI TU DO', 'SECURITATE', 'AC-DUGENS', 'RUPDENTIA', 'CONSTANTER', 'ITER-SEMPER', 'FOR', 'TEMPE', 'UM-CUIQUE', 'TRIBUENS + IUSTITIA', 'NON-TEMER', 'MODERATE', and 'TEMPE'. The overall color scheme is a muted, sepia-toned palette.

El método de interpretación constitucional en México

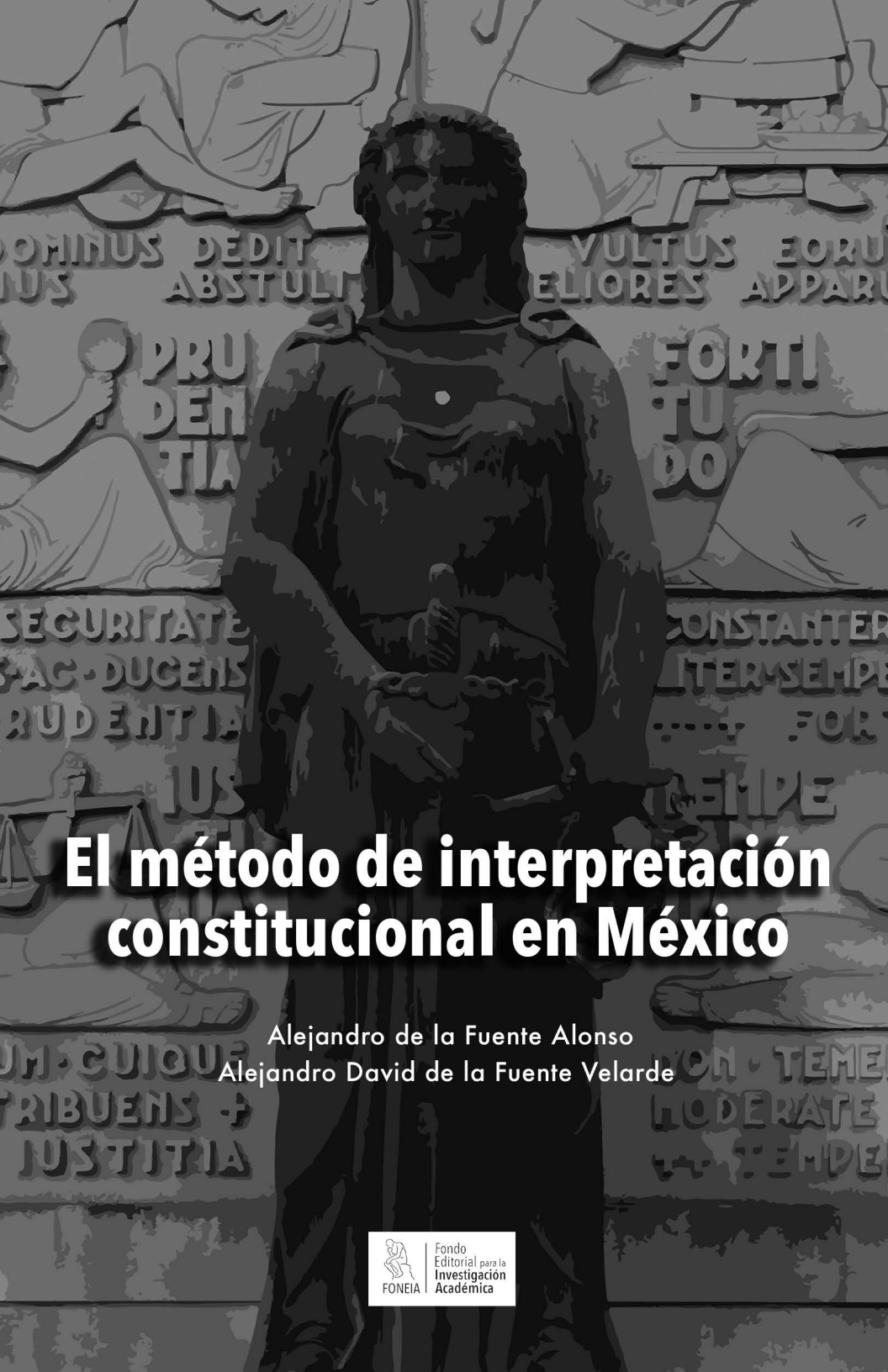
Alejandro de la Fuente Alonso
Alejandro David de la Fuente Velarde

ISBN: 978-607-5905-14-3



FONEIA

Fondo
Editorial para la
Investigación
Académica



El método de interpretación constitucional en México

Alejandro de la Fuente Alonso
Alejandro David de la Fuente Velarde



El tiraje digital de esta obra: "El método de interpretación constitucional en México" se realizó posterior a un riguroso proceso de arbitraje doble ciego, llevado a cabo por expertos miembros del Sistema Nacional de Investigadoras e Investigadores (SNI) del Consejo Nacional de Humanidades Ciencias y Tecnologías (CONAHCYT) en México y otros expertos internacionales, así como revisión anti plagio y aval del Consejo Editorial del Fondo Editorial para la Investigación Académica (FONIEA). Primera edición digital de distribución gratuita, octubre de 2024.

El Fondo Editorial para la Investigación Académica es titular de los derechos de esta edición conforme licencia Creative Commons de Reconocimiento – No Comercial – Compartir Igual (by-nc-sa). Los autores Alejandro de la Fuente Alonso y Alejandro David de la Fuente Velarde, son titulares y responsables únicos del contenido.

Diseño editorial y portada: Cristina Carreira Sánchez

Imagen de portada editada y recuperada de museuvirtual.trp.pt

Requerimientos técnicos: Windows XP o superior, Mac OS, Adobe Acrobat Reader.

Editorial: Fondo Editorial para la Investigación Académica (FONIEA).

www.foneia.org consejoeditorial@foneia.org, 52 (228)1383728,

Paseo de la Reforma Col. Centro, Cuauhtémoc, Ciudad de México.

ISBN: 978-607-5905-14-3



9 786075 905143

El método de interpretación constitucional en México

Alejandro de la Fuente Alonso¹
Alejandro David de la Fuente Velarde²

¹ Investigador de tiempo completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana. México. Investigador Nacional 1, perfil PRODEP.

² Licenciado en Derecho, Becario de posgrado del Colegio de Veracruz.

Prólogo

Esta obra titulada: “El Método de interpretación constitucional en México”, representa un notable aporte académico con relación a uno de los temas más fundamentales y al mismo tiempo más complejos del derecho contemporáneo como lo es la interpretación constitucional, es autoría de Alejandro de la Fuente Alonso y Alejandro David de la Fuente Velarde. El texto ofrece una revisión detallada de los principios que rigen la interpretación de la Constitución en México, con un enfoque hacia la enseñanza universitaria, con lo cual busca convertirse en un referente didáctico y accesible para la comprensión de este tema por estudiantes y académicos, sin comprometer la profundidad teórica y la pureza metodológica.

Alejandro de la Fuente Alonso, académico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana se ha destacado por sus meticulosos estudios del Derecho Constitucional y otros temas de gran relevancia jurídica, política y social en México (2006; 2019; 2021) cuenta con una sólida trayectoria y formación académica y de investigación la cual se complementa con su desarrollo profesional en el ejercicio del derecho, combina el rigor doctrinal con una perspectiva práctica que facilita la comprensión de los temas tratados. Por su parte, Alejandro David de la Fuente Velarde es un jurista apasionado y enérgico que se ha comprometido a especializarse en el ámbito académico del derecho. Su interés por el estudio y la investigación en esta disciplina se refleja en su enfoque proactivo hacia la enseñanza; a lo largo de su trayectoria ha demostrado una dedicación notable hacia el análisis crítico de temas jurídicos contemporáneos.

El tema eje del libro es la interpretación de la Constitución en México, siendo abordado con una meticulosa aplicación de métodos de investigación jurídica, lo cual es característico de los autores, así como su disciplina académica. Sobre el tema de la interpretación indagan el papel de la ponderación de los derechos fundamentales y dedican particular atención a la teoría de Robert Alexy (2002)

la cual ha cobrado una importancia notable en la jurisprudencia mexicana y los criterios de interpretación de juzgadores federales en México durante los últimos años.

En este trabajo se destaca la capacidad de contextualizar el Derecho Constitucional y sus efectos de interpretación con el entorno social y político que lo permea, se considera cómo las sociedades jurisdiccionales pueden tener un efecto social, lo cual permite visualizar a la Constitución como un instrumento dinámico con principios y normas fundamentales que interactúan constantemente con la estructura de un país.

Otros temas de gran relevancia en la actualidad jurídica nacional y que se pueden encontrar en la obra son el control difuso de la constitucionalidad, la interpretación conforme y el principio pro persona, entre muchos otros, todos son tópicos que se abordan de manera ordenada y lógica, lo que permite al lector explorar en el pensamiento jurídico de los autores con claridad y precisión.

Es remarcable la objetividad como principio de un trabajo científico del derecho, es decir los autores no se basan en premisas personales, ni buscan imponer o propagar un criterio de pensamiento particular, por el contrario, presenta los hechos y argumentos de manera ordenada y neutral, lo cual es una invitación al lector a reflexionar y formar sus propios criterios.

Un problema de suma importancia y actualidad que los autores abordan a lo largo de este trabajo es la ausencia de un tribunal constitucional en México, situación sobre la cual se realiza un análisis crítico y se exponen las circunstancias y desafíos que esto ha significado al país, presentando posibles soluciones que permitirían fortalecer la justicia Constitucional.

En suma, este libro es un aporte importante para quienes buscan entender la evolución y los retos actuales del constitucionalismo en México y particularmente de su interpretación. El trabajo se desarrolla con un enfoque claro, equilibrado y fundamentado, Los autores nos entregan una obra que invita a reflexionar sobre el papel de la Constitución en la vida política y jurídica del país.

Su análisis crítico y su capacidad para hacer comprensibles temas complejos convierten a esta obra en una valiosa herramienta para la comprensión del derecho constitucional mexicano, siendo un reflejo de su compromiso académico, y será útil tanto para académicos y catedráticos, como para estudiantes que inician su formación en el ámbito del derecho.

José Francisco Báez Corona.
Septiembre 2024.

Índice

I. Introducción.....	7
II. Metodología.....	8
III. El Estado y la Constitución.....	22
IV. Poder constituido y poder constituyente frente a la supremacía constitucional y la reforma a la Constitución.....	25
V. La Constitucionalidad en México y la interpretación de la Constitución.....	29
VI. La ponderación: la visión de Robert Alexy.....	39
VII. Tesis sobre ponderación y la constitucionalidad.....	43
VIII. El concepto de interpretación.....	61
IX. La interpretación constitucional.....	65
X. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la falta de un Tribunal Constitucional.....	69
XI. La constitucionalidad y la convencionalidad	71
XII. El control difuso y el principio pro persona.....	78
XIII. La ponderación y el test de proporcionalidad.....	83
XIV. Colofón	99
XV. Reflexiones finales	115
XVI. Referencias.....	124

I. Introducción

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la ley suprema de nuestro país, a este principio se le denomina principio de constitucionalidad, por lo cual, el Estado cuenta con diversas herramientas para garantizar que continúe siendo inviolable lo establecido en la carta magna y sea el cuerpo normativo con mayor nivel jerárquico.

La Teoría del Estado nos indica que, para la existencia del Estado moderno, debe establecerse un orden jurídico que norme la vida en sociedad y estructure la forma de gobernarse al interior del propio Estado; este orden jurídico tiene en la cúspide a una Constitución formal, material y rígida, la cual se convierte en génesis del sistema jurídico nacional, ya que todo cuerpo normativo y, por tanto, toda norma jurídica emanan de ella.

Empero, a la manera en que las leyes cuentan con alguna ambigüedad o vaguedad que obliga al jurista, juzgador o al ciudadano a tener que desentrañar el espíritu de aquella norma jurídica, también existen estos problemas al momento de comprender a la propia ley suprema del Estado.

En ambos casos, esas personas se convierten en intérpretes del cuerpo normativo analizado, no obstante, es distinto el intérprete de la ley al intérprete constitucional, de igual manera, no se puede indicar que existirá la misma manera de interpretar en un sistema romanista que en los países que se apegan al *Common Law*.

En ese sentido, se indica que la ley de ponderación y la ley de colisión planteadas por Robert Alexy, (2007) en su obra Teoría de los derechos fundamentales sea el método por el cual las autoridades mexicanas logren que prevalezca el *status quo* planteado.

La interpretación es el acto de clarificar el significado de enunciados cuando existen dudas sobre su significado en casos específicos, así, la interpretación jurídica refiere a esclarecer el significado de ciertas normas jurídicas en casos concretos, por lo cual se han desarrollado métodos para lograr una buena interpretación de ellos.

No obstante, al hablar de la Constitución, por su propia naturaleza, requiere de métodos específicos y con estudios más profundos para descifrar el espíritu del Constituyente y proteger el Estado Constitucional de Derecho que en México prevalece.

Por ello, la justicia federal mexicana ha hecho uso de la interpretación conforme, el control difuso o el principio *pro persona*, empero, ello no ha sido suficiente en el contexto de que existen casos concretos en los cuales se presenta una “colisión” o conflicto entre derechos humanos, los cuales, al ser interdependientes, no puede decidirse que se prescinda uno del otro. Por ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en lo sucesivo SCJN) ha adoptado las ideas de la ley de ponderación del filósofo alemán Robert Alexy, (2007) y, en consecuencia, ha aplicado el denominado test de proporcionalidad.

El presente texto surge con la intención de una comprensión simple de la interpretación constitucional en nuestro país, sin embargo, la explicación amena del tópico no es sinónimo de una revisión profunda del tema, sino la firme intención de que sea útil para los académicos y catedráticos de Derecho Constitucional hasta la fácil aprehensión por parte de los estudiantes de la Licenciatura en Derecho.

II. Metodología

Los párrafos inmediatos anteriores han establecido el objetivo general y los objetivos específicos de la presente investigación, de índole cualitativa al no recolectar datos numéricos, sino que se centrará en comprender los conceptos y trasladarlos, para explorar, de forma general, el fenómeno de la interpretación constitucional en México, por tanto, será descriptivo y, al mismo tiempo, una convergencia de diversas visiones.

Los objetivos en general son: exponer el origen de nuestro orden constitucional, exponiendo los antecedentes históricos de nuestra Constitución vigente, piedra angular del mismo; establecer las bases del nuevo sistema de normalidad constitucional en nuestro país, así como dar a conocer la manera de llevar a cabo la interpretación jurídica, escalándola hasta el nivel constitucional, exponiendo sus principios, reglas y métodos para llevarla a cabo.

Para ello se expone cuál ha sido la participación del poder judicial en la integración del control difuso y concentrado de control constitucional, estableciendo la relación de sinergia entre constitucionalidad y convencionalidad, incluso ejemplificando con el caso reciente del COVID y cómo estas reformas constitucionales del año 2011 en materia de Derechos Humanos han impactado en diversas áreas del derecho, señalando a grandes rasgos su impacto en la materia penal.

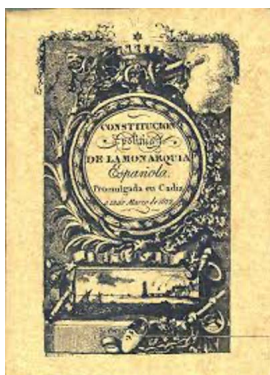
Con la intención de reforzar lo aprendido e invitando a la reflexión de lo leído, se han incluido una serie de cuestionarios incrustados en el texto, los cuales sirven como repaso al aplicar preguntas para valorar lo aprendido, agregando un valor didáctico, estos test los hallará bajo el rubro de Retroalimentación.

1. Explicación del origen del constitucionalismo en México

El tema del constitucionalismo mexicano obliga a referir, aunque de manera breve, sus antecedentes, a partir de las causas revolucionarias surgidas de los ideales de los constituyentes mexicanos, por lo que, en el conocimiento de la historia del derecho constitucional resulta ineludible abordar aspectos históricos y políticos, así como de unidad cultural.

De acuerdo con el *Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (en lo sucesivo TEPJF)*, la Constitución de Cádiz, conocida como la Constitución Política de la Monarquía Española,

es la primera Constitución moderna del mundo hispano la cual enfrentó el problema de gobernar un reino y su imperio en ausencia de un legítimo soberano (TEPJF, 2012).



Destaca el mencionado Tribunal que, al referirse a esta Constitución, se enmarcan diversos acontecimientos ocurridos en España a partir de 1807, que determinaron su promulgación, entre los cuales se encuentran, la firma de los Tratados de Bayona, por los cuales Carlos IV, y Fernando VII, cada uno en su momento, cedieron la integridad política y territorial de sus dominios a favor del emperador francés; la Carta Otorgada de Bayona por la cual se estableció la igualdad jurídica de España y sus colonias; así como la rebelión general del pueblo invadido, iniciada el 2 de mayo de 1808; así, de esos acontecimientos, se suscitó durante el virreinato de la Nueva España el surgimiento de dos tendencias políticas, una de ellas manifestó su adhesión a cualquier gobierno que mandase en España y otra que postuló el derecho de la Colonia a adoptar la forma de gobierno que libremente eligiese.

La Constitución de Cádiz fue firmada el 18 de marzo por los 184 diputados existentes en Cádiz, y posteriormente mediante los Tratados de Iguala y los Tratados de Córdoba, la convirtieron, de modo expreso, en la Carta que fincó el estado de derecho del naciente país mexicano, y a la postre, fue el precedente

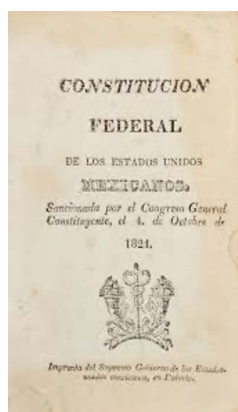
fundamental del sistema federal que creó en México la Constitución de 1824, pero lo relevante es que México inició su independencia bajo el marco de la Constitución de Cádiz, la cual rigió de manera provisional y estuvo formalmente en vigor hasta que se promulgó la Constitución de 1824.

El plan de Iguala no tuvo buena aceptación por su corte conservador; sin embargo, fue el instrumento normativo que fundamentó el actuar del Ejército Trigarante hasta la consumación de Independencia y de las autoridades nacionales durante los dos años siguientes a la emancipación, por ello, es la causa formal y, por ende, el origen del Estado Mexicano. (López, 2014, p. 3). Con este plan se cierra el antiguo régimen de la Nueva España, dando paso al México independiente.

López Sánchez (2014) señala que Ignacio López Rayón, dentro del Movimiento de Independencia, si bien como estadista y creador de instituciones no dio buenos resultados, por su actitud vacilante con relación a la emancipación de España, fue el primer caudillo que pretendió dar forma político constitucional a nuestra patria con sus ya conocidos Elementos Constitucionales, los cuales se tratan de un documento clásico de la insurgencia mexicana, elaborado por un gran soldado de Miguel Hidalgo, y relevo suyo en la lucha armada por la independencia de los mexicanos (Barragán, 2013, p. 1).

Se dice que este documento se encuentra muy relacionado con el Bando de Don Miguel Hidalgo que abolía la esclavitud y las cargas tributarias sobre las castas y los aborígenes, y a su vez, vinculados también con los Sentimientos de la Nación de José María Morelos y Pavón, así como con el texto de la Constitución de Apatzingán, como así lo refiere José Barragán. En la percepción de este autor, se trata de movimientos libertarios impulsados por la noticia sobre la caída de España en manos de Napoleón y la subsecuente abdicación de Fernando VII, hechos que, a su decir, propiciaron las circunstancias precisas para la lucha por la independencia de México.

Por su parte José Luis Soberanes, (2019) comenta que Fernando Lizardi afirma que el 7 de noviembre de 1823 se instaló un nuevo Congreso, cuyos trabajos, en la parte encaminada a la organización política del país, se consignaron en dos documentos, consistentes en el Acta Constitutiva de la Federación, del 31 de enero de 1824, y en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre del mismo año, desarrollándose en éstas los principios contenidos en aquélla.

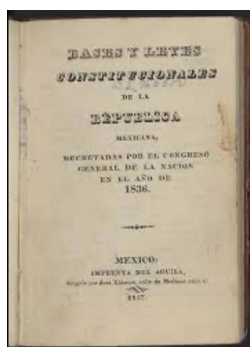


En palabras de Soberanes, (2019) el Acta Constitutiva de la Federación consta de treinta y seis artículos, y en ella, además de reafirmarse la absoluta independencia de la nación, se reconoce que la soberanía nació como residente en el pueblo; se adopta como única la religión católica, se prohíbe el ejercicio de cualquiera otra; se constituye a la nación en república representativa, popular, federal; se establece la división de poderes en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sin supremacía de uno de ellos sobre los demás; se adopta para el Legislativo el sistema bicameral; se deposita el Ejecutivo en un solo individuo. Además se imponía a la nación el deber de proteger, por medio de leyes justas, los derechos del hombre y del ciudadano, y se establecía la libertad de imprenta.

Respecto del nacimiento del derecho constitucional de México, su raíz primigenia se haya en la Constitución Liberal de Cádiz de 1812, promulgada el 19 de marzo de 1812, por lo que se considera la fuente histórica de nuestro derecho constitucional. Es importante señalar que con esa Constitución gobernó el primer presidente de México: Guadalupe Victoria, sin que las perturbaciones militares de su gobierno hubieran tenido como base ataque alguno a dicho código político, es decir, hubo respeto a esa Constitución y lo mismo puede decirse del periodo presidencial siguiente, pues, aunque durante él hubo siete presidentes, los cambios se debieron a ambiciones notorias, que no se escudaron con el pretexto de una reforma constitucional.

Empero, durante el mandato de Santa Anna en 1835 ocurrió una situación diferente, pues disolvió las cámaras y convocó un nuevo Congreso, que se reunió el 1 de enero de ese año, el cual, sin tener facultades cambió la Constitución; precisamente el 22 de septiembre de 1835 expidió una ley sobre atribuciones del Congreso, que lo constituyó en una sola cámara y suprimió los artículos constitucionales relativos al Senado.

El siguiente 3 de octubre de ese año, estableció juntas departamentales en vez de las legislaturas de los estados, y el 23 de octubre expidió las bases de una nueva Constitución, con sistema central; dichas bases se publicaron el 27 del mismo mes. Como consecuencia de todo ello, el 30 de diciembre de 1836 se expidieron siete Leyes Constitucionales.



Santa Anna gobernó hasta octubre de 1842 con sus formas establecidas de gobernar y en su lugar quedó Nicolás Bravo, quien el 12 de diciembre expidió un decreto sobre el nombramiento de una Junta de Notables, para que constituyera a la nación; y reunidos esos notables, formaron las Bases de Organización Política de la República Mexicana, del 12 de junio de 1843, que no significaron más que otra Constitución centralista, en que se dan al Ejecutivo más facultades, con la mira personalísima de favorecer a Santa Anna.

Posteriormente, el 27 de mayo de 1845 al ser derrocado y desterrado Santa Anna por sus abusos de poder, se previno al constituyente mediante la ley del 10 de febrero de 1847, para que aceptara la forma representativa, popular, federal y, como consecuencia, el citado Congreso restableció la Constitución de 1824, con las reformas consignadas en el Acta de Reformas Constitucionales del 18 de mayo de 1847.

Soberanes, (2019) señala que en 1853 regresó Santa Anna al poder, pero ahora como dictador, apoyado por el partido conservador; empero, el pueblo se levantó en armas y estalló la revolución fundada en el Plan de Ayutla, y en el año de 1855 se expidió la convocatoria para otro Congreso Constituyente. Ello trajo la expedición de la Constitución del 5 de febrero de 1857.

En esta norma fundamental se confirman y amplían los principios constitucionales establecidos en la Constitución de 1824 y en el Acta de Reformas del 18 de mayo de 1847, pues se reconocen los derechos del hombre, considerándolos como garantías constitucionales; se reconoce también la soberanía popular; se establece la forma republicana, representativa, popular, federal; el supremo poder de la federación se dividía en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, independientes entre sí; el Legislativo se depositaba en una sola Cámara de Diputados, electos cada dos años; el Ejecutivo, en el presidente de la República, electo cada cuatro años, y el Judicial, en la Suprema Corte de Justicia, los tribunales de circuito y los juzgados de distrito.

Se creó, además, el Juicio de Amparo, institución cuyo objeto es proteger las garantías individuales, impedir la ejecución de leyes o actos de la federación que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados, y la de las leyes o actos de los últimos que invadan la esfera de acción federal. Todo ello por medio de procedimientos judiciales serenos, que no constituyen a los tribunales federales en revisores de las leyes o disposiciones de otras autoridades, sino limitándose a amparar y proteger al quejoso en los efectos inconstitucionales del acto reclamado, sobre el cual no se puede hacer una declaración general.

Finalmente, en 1917 con la derrota de Francisco Villa, se expidió una nueva Constitución que es la que rige actualmente, y a partir de ese año se han dado numerosas reformas a la misma.

Retroalimentación:

¿Cuál fue la Constitución con la que México inició su época independiente?

¿Cuál fue el contexto de emisión de la Constitución española de 1812?

Señala los años de las constituciones mexicanas hasta la actualidad.

¿En qué consistían las siete leyes constitucionales?

¿En qué constitución se reconocen los derechos del hombre, considerándolos como garantías constitucionales?

2. Poder Constituyente y poderes constituidos.

En palabras del tratadista Luis Carlos Sáchica, al referirse a la teoría del poder constituyente, menciona que es inherente a toda comunidad de hombres darse la organización que asegure sus intereses. Al respecto sostiene que “Esa capacidad de auto organizarse, de darse el ser, esa energía y voluntad eficiente que configura o da forma a un ente colectivo de carácter político, es el Poder Constituyente”. (Sáchica, 2002, p. 65).

El mencionado autor considera que los hombres que constituyen un Estado político, que lo fundan o sustituyen el existente por otro, ejercitan Poder Constituyente y quienes tienen esa capacidad, dentro de cada comunidad, son los titulares del poder constituyente; es decir, los padres de la patria; entonces, el poder constituyente se manifiesta de manera inmediata y eficaz en el acto constituyente del Estado, y luego, en la normación constitucional del mismo y sus reformas; y por eso se habla de poder originario y poder derivado.

El autor hace hincapié en que es necesario que exista una facultad reformadora de la Constitución, impropriamente designada constituyente secundario o derivado, quizá esta inquietud de la denominación, aunque no lo explica directamente el autor, probablemente sea porque el ejercicio del Poder Constituyente es pre jurídico, previo al orden jurídico y a la Constitución, porque a quien se le reconoce como constituyente originario es al que decide la Constitución de un estado o su cambio, es decir, una nueva Constitución.

Por tanto, la atribución de reformas a la Constitución radica en un poder constituido o conservador y no en un Constituyente, puesto que el constituido está obligado a modificar la norma constitucional, sin cambiarla.

Resulta relevante lo aducido por el autor, en el sentido de que, si se es riguroso, sólo puede haber un constituyente, y esa consonancia, Humberto Nogueira Alcalá (Nogueira, 2009, p. 1), critica que, en

la concepción rousseauiana no es posible ni legítimo distinguir entre poder constituyente y poderes constituidos.

Si bien a Rousseau bien se le puede considerar como padre del concepto de “poder constituyente”, en base a su teoría de la voluntad general, esa teoría que formula la soberanía popular como inalienable e inajenable, la convierte en una concepción imposible de practicarse, pues considera que solo fundamenta una democracia directa ejercida únicamente por el soberano: el pueblo o cuerpo político de la sociedad.

3. Principios constitucionales

Al respecto, se puede decir que las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos están formadas, fundamentalmente, a base de principios. Algunos de esos principios se desarrollan en diversos artículos, mediante reglas concretas y específicas, que siguen impregnadas, regidas y gobernadas por el principio que las justifica.

Las ideas del Historicismo tradicionalista consideraban que “las constituciones iban haciéndose con el paso del tiempo, pragmáticamente, basadas en las costumbres que se institucionalizaban, en los prejuicios, en los derechos que se adquieren por prescripción, en las soluciones del sentido común” (Sáchica, 1999, p. 70).

Sin embargo, Sáchica puntualiza muy bien que hoy en día, más que textos constitucionales, se estructuran modos de gobierno que en realidad son verdaderos pactos constitucionales, al haber entendimiento en la praxis política entre los extremos contendientes, y señala, que así sucedió entonces entre liberales y conservadores, pues refiere que en ese entonces hubo un cogobierno.

De acuerdo con Luis Prieto Sanchís, “la rematerialización de la Constitución a través de los principios supone un desplazamiento de la discrecionalidad desde la esfera legislativa a la judicial”. (Prieto, 2000, p. 173)

A decir del autor, si la Constitución Kelseniana ante todo tiene como límite al poder, las actuales constituciones principialistas asumen de forma resuelta la función de modelar el conjunto de la vida social, al respecto señala que las decisiones del legislador siguen vinculando al juez, pero sólo a través de una interpretación constitucional de principios que efectúa este último, y que la jurisprudencia, ya no bebe en las fuentes constitucionales a través de la ley, sino que lo hace directamente, sobre todo en aquellas fuentes que incorporan los principios sustantivos y derechos fundamentales.

Entre los diversos principios que conforman los postulados constitucionales conviene destacar los siguientes:

a. Principio de división de poderes. El artículo 49 constitucional establece que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Dicho precepto prohíbe expresamente que se reúnan dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, asimismo que se deposite el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. Además, señala que, en ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

Es conveniente destacar que esta división de poderes de los órganos del estado debe ser respetada, ya que actualmente hay una intromisión del Poder Legislativo sobre el Judicial, pues al legislar establece formas procesales de interpretación y solución de casos, limitando las atribuciones de los jueces en su labor interpretadora, restringiendo su arbitrio judicial, bajo el argumento de que existe un principio de reserva de ley.

b. Principio de que ningún Tribunal debe negarse a conocer de un asunto. En los expedientes SUP-RAP-023/1998 y su acumulado SUP-RAP-024/1998, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) puntualizó en su sentencia que conforme con el artículo 16 constitucional y en atención a los

principios generales de derecho, que señalan que la competencia es un elemento de validez de los actos, la consecuencia jurídica para aquéllos realizados por una instancia incompetente, es la nulidad de pleno derecho; y que, de conformidad con los principios de economía y eficacia procesal, aplicados en materia de competencia, debe evitarse que una autoridad incompetente realice actos que adolezcan de nulidad.

c. Principio de Constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones. El tratadista mexicano Roberto Islas Montes, (2011) señala que el principio de legalidad es fundamental, que generalmente es reconocido en los ordenamientos supremos de los diferentes Estados y ello se debe a la relación de supra/subordinación entre los representantes del Estado y los gobernados en virtud de los cuales los primeros afectan la esfera jurídica de los segundos. Es decir, que el Estado al desplegar su actividad afecta los bienes y derechos del subordinado, cuando se impone en el ejercicio del poder.

El Estado legisla, dicta y emite actos que trascienden el estatus de cada uno, o que carecen de respaldo legal o del respaldo legal adecuado o suficiente. Por ello, refiere el autor que el principio de legalidad está para intervenir en estas ocasiones, cuando no exista el debido apego a la legalidad por parte del Estado en la afectación al subordinado.

En ese sentido, señala el autor, que el principio de legalidad relacionado con la aplicación de normas adjetivas rige plenamente al Poder Legislativo y Judicial, y casi plenamente al Ejecutivo; en cambio, el principio de legalidad relacionado con la aplicación de normas sustantivas no rige al Poder Legislativo, rige plenamente al Poder Ejecutivo y casi plenamente al Poder Judicial.

Hidalgo Murillo, (2015) considera que los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden adjudicarse facultades que la ley no les concede, por lo que los actos de molestia sólo pueden darse en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que fundamente y motive la causa legal del procedimiento.

Al respecto, el autor señala que no existe norma específica en la Constitución Federal que permita determinar en toda su extensión el mencionado principio, puesto que el artículo 16 constitucional contiene una sola parte del principio, referida a la obligación que tienen las autoridades de fundar y motivar los actos de autoridad, es decir, de señalar los fundamentos y razones jurídicos. (Hidalgo, 2015, pp. 342-343).

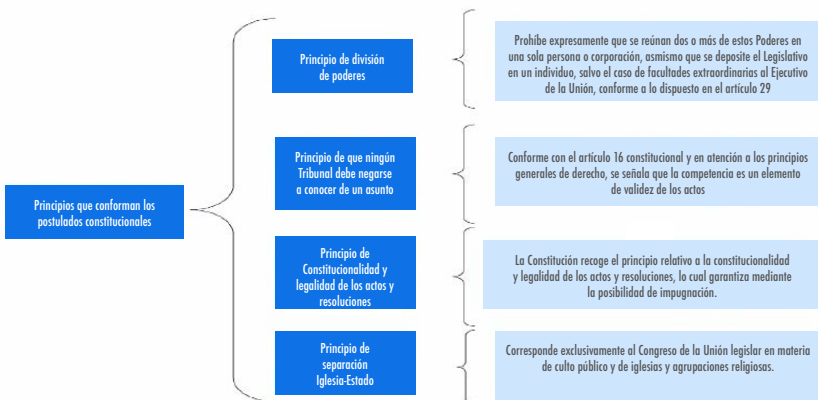
Asimismo, menciona que este principio se desglosa en cuatro sub principios importantes, tales como: **de jerarquía normativa**, por el cual una norma inferior no puede contradecir a una norma superior; **de supremacía de la ley**, por el cual la ley se impone por encima de cualquier otra norma; **de reserva de ley**, que refiere la prohibición de regulación de los derechos fundamentales por decreto-ley y por decreto legislativo; **de validez normativa de la Constitución**, por el cual ésta es norma jurídica de aplicación directa y no un mero conjunto de principios pragmáticos o políticos.

Sobre este principio se puede concluir que la Constitución recoge el principio relativo a la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones, lo cual garantiza mediante la posibilidad de impugnación, asegurar que esos actos y resoluciones, que afecten de manera trascendente los principios constitucionales y legales, se sujeten al control constitucional.

d. Principio de separación Iglesia-Estado. El artículo 130 de la Ley Fundamental (CPEUM, 1917) recoge el principio histórico de la separación del Estado y las iglesias, al señalar, entre otras cuestiones, que corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y de iglesias y agrupaciones religiosas. Asimismo, que la ley reglamentaria respectiva, que será de orden publico, desarrollará y concretará las disposiciones relativas a que las autoridades no intervendrán en la vida interna de las asociaciones religiosas; que, en los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados, marcando como excepción, que quienes hubieren dejado de ser ministros de culto con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados.

Por otra parte, es importante destacar que el texto original de la Constitución federal **establecía el Principio de No Reelección** (CPEUM, 1917). Esta exigencia obedecía al principio republicano que, en oposición al principio monárquico, suponía que el cargo de los representantes no era vitalicio, sino de renovación periódica y de ese modo, el poder se obtenía sólo pro tempore, es decir, de manera temporal, con el mandato de cederlo en el plazo previamente establecido, a quien fuera electo por los ciudadanos. Esa fue la opinión de la Sala Superior en el expediente SUP-AG-20/2007, que emitió en respuesta a las consultas formuladas por diversos ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dentro de la acción de inconstitucionalidad 158/2007 y sus acumuladas 159/2007, 160/2007, 161/2007 y 162/2007.

Sin embargo, en la actualidad dicho principio dejó de tener eficacia, pues hace ya diez años que se reformó artículo 59 constitucional, estableciéndose que los Senadores podrán ser electos hasta por dos periodos consecutivos y los Diputados al Congreso de la Unión hasta por cuatro periodos consecutivos (reforma de 10 de febrero de 2014).



Retroalimentación:

¿Cuál es la diferencia entre un poder constituyente y uno constituido?

¿A quién se le considera el padre del concepto de Poder Constituyente?

¿Qué función asumen las actuales constituciones principalistas de forma resuelta?

¿En qué consiste el principio de División de poderes?

¿En qué consiste el principio de Separación iglesia-estado?

III. El Estado y la Constitución

Para poder comprender la constitucionalidad en nuestro país, es necesario entender el concepto de Constitución y, por tanto, al Estado. En ese orden de ideas, se debe profundizar en sus elementos y así poder concebir la importancia de la Constitución para el nacimiento, desarrollo y crecimiento de los países.

En ese sentido, se retoma la definición acuñada por Porrúa Pérez (2005) en su libro *Teoría del Estado*, quien nos dice que “El Estado es una sociedad humana, establecida en el territorio que le corresponde, estructurada y regida por un orden jurídico, creado, definido y sancionado por un poder soberano, para obtener un bien publico temporal”.

En ese contexto, se comprende que existen elementos anteriores y constitutivos del Estado; en este caso, el enfoque será en el orden jurídico, el cual, normalmente, es la Constitución Política de cada Estado, pues en ella se depositan las normas que rigen la vida en sociedad y la estructura y organización de cada una de las soberanías. Sin ese orden jurídico no se puede hablar de Estado, es un elemento que lo constituye.

Pero, no podemos limitar el estudio de lo que significa la Constitución sin citar definiciones de tratadistas del Derecho Constitucional, por ello, retomamos la definición de Ferdinand Lasalle, en su obra ¿Qué es una Constitución?, quien dice que la constitución es “un pacto jurado entre el monarca y el pueblo, mediante el cual se fijan los principios fundamentales de las leyes y del gobierno dentro de los límites de un país” (Virgata, 1967) o en términos generales para sistemas republicanos, “La Constitución es la ley fundamental proclamada en un país, en la que se echan los cimientos para la organización del derecho público de esa nación”(Virgata, 1967, p. 63).

Por otra parte, el tratadista mexicano Felipe Tena Ramírez, (1981) aludiendo a Jellinek, la define en su obra Derecho Constitucional Mexicano de la siguiente manera: “La Constitución abarca los principios jurídicos que designan a los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, sus relaciones mutuas, fijan el círculo de su acción y, por último, la situación de cada uno de ellos respecto del poder del Estado”.

También, la Constitución puede entenderse como el instrumento normativo fundamental de plasmación objetiva de la regulación del ejercicio del poder político, que contiene las reglas básicas para el equilibrio entre gobernantes y gobernados, fijando límites y controles al poder de los primeros, y derechos y obligaciones para los segundos, según lo refiere el profesor Ernesto Jorge Blume Fortini, (1998).

Ahora bien, previo a elaborar una definición propia, Salvador Azuela Rivera, (2009) establece las siguientes definiciones:

- De acuerdo con su carácter instrumental, la Constitución no viene a ser más que un mecanismo de control del ejercicio del poder político, encaminado a asegurar una forma de vida colectiva.
- De acuerdo con su carácter dialéctico, la Constitución es “la configuración actual de la cooperación que se espera se mantenga de modo análogo en el futuro, por la que se produce

de un modo constantemente renovado la unidad y ordenación de la organización...". Las Constituciones, pues, no están hechas; están haciéndose en proceso dialéctico, cuya síntesis es siempre provisional, ya que, compartiendo la naturaleza de los problemas políticos no tienen soluciones definitivas.

- En sentido material, cuando se alude a la estructura y contenido de los principios y normas que integran una organización política estatal, con independencia de su forma, del órgano que las elabora o formula y del procedimiento adoptado para su expedición modificación.

- En sentido formal, lo que se refiere al modo especial de su formulación, a la competencia del órgano que la dicta y al procedimiento *sui generis* aplicado para expedirla.

Con todo lo anterior, se puede afirmar que la Constitución es la norma suprema de todo Estado, en la cual se establecen los derechos fundamentales de sus nacionales, y cualquier persona, que ha de proteger (parte dogmática); así como su organización, ejercicio y control del poder (parte orgánica) para regular la vida de una sociedad en un territorio determinado.

En este ambiente, se comprende que los elementos anteriores del Estado son únicamente la población y el territorio, debido a que no se puede aplicar un orden jurídico y ejercer un poder si no existe un territorio ni personas a quien destinárselas, por lo tanto, se colige que a partir del orden jurídico se produce la constitución del Estado y, por ende, se le denomina así "Constitución Política"; empero, si existe una Constitución que crea los poderes que componen, edifican y rigen a una nación, surge la interrogante: ¿quién creó la Constitución?

Retroalimentación:

¿Qué se entiende por Estado?

¿Qué es una Constitución?

¿Cuáles son los elementos anteriores del Estado?

IV. Poder constituido y poder constituyente frente a la supremacía constitucional y la reforma a la Constitución

Tal como lo hemos señalado con anterioridad, existen los poderes públicos o Poderes de la Unión, desde los cuales el pueblo ejerce su soberanía; no obstante, estos poderes existen porque están establecidos en nuestra carta magna, pero, ¿quién los crea? En esta tesitura, se establece la teoría del Poder Constituyente y el Poder Constituido.

El Poder Constituyente “escapa a toda posibilidad de ser entendido dentro de las formas normales del ordenamiento jurídico; su forma es incongruente con el orden y, en la medida que establece él mismo el orden, no puede ser comprendido dentro del orden mismo” (Sanin, 2012).

He aquí que se indica que “El poder constituyente es el pueblo, que se entiende como una entidad pluralista, formada por Individuos, asociaciones, grupos, iglesias, comunidades, personalidades, instituciones, articuladores de intereses, ideas, creencias y valores plurales, convergentes y conflictivos”(Caamaño, 2016). Es decir, la población asentada en un territorio determinado, que han hecho propio y, por tanto, les corresponde, en ejercicio de su soberanía, dan origen a un (su) Estado, creando un orden jurídico (la Constitución) que ha de regular la vida en sociedad a partir de su génesis.

De acuerdo con Felipe Tena Ramírez (1981): El Poder Constituyente es autor de la Constitución o la misma Constitución que está por encima de la voluntad particular de los órganos. Mientras, los Poderes Constituidos son los órganos del Estado que reciben su investidura y facultades de la Constitución o algo superior a ellos. Cronológicamente, el poder constituyente precede a los constituidos.

En síntesis, el Poder Constituyente creó la Constitución que rige sobre los poderes constituidos que son los tres poderes tradicionales (que devienen de la teoría del barón de Montesquieu

establecida en su obra *El Espíritu de las leyes*) y, por tanto, los poderes constituidos están por debajo de la Constitución, a lo cual se le conoce como supremacía constitucional.

Esta supremacía se encuentra consagrada en nuestra nación en el artículo 133 de la propia carta magna, el cual indica que “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión”. Es decir, no existe ni existirá ley contraria a ella.

Ahora bien, si la Constitución es nuestra máxima ley o norma y comprendiendo que el Poder Legislativo únicamente puede crear, adicionar, reformar, derogar o abrogar ordenamientos que emanen de ella por ser posteriores a su creación pero no a la Constitución, puesto que el Congreso General existe y deviene de nuestra carta magna; surge la interrogante: ¿cómo y por qué se puede modificar nuestra Constitución Política Federal?

El procedimiento se encuentra establecido en el artículo 135 de la misma Constitución, el cual dice a la letra:

Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México.

He aquí que observamos que “parece ser” que un poder constituido está modificando a la carta magna de nuestro país, contraviniendo todas las aseveraciones antes planteadas, no obstante, no es el Poder Legislativo quien modifica la Constitución Política sino lo que Tena Ramírez (1981), en su obra antes citada, mencionaba como el Constituyente Permanente.

Esta idea, en una explicación superficial, se entiende de la siguiente forma: el único facultado para poder modificar la Constitución es quien la crea, es decir, el poder Constituyente, sin embargo, aquellas personas que se congregaron para redactar cada uno de los preceptos constitucionales sufren lo mismo que cualquier humano: los estragos del paso del tiempo por nuestra cualidad humana llamada mortalidad.

En ese sentido, los Constituyentes no viven para siempre, pero se debe recordar que el Derecho cambia con la sociedad, por lo tanto, la Constitución está viva y debe atender y adaptarse a las necesidades de una época determinada. Por ello, se debe tener un mecanismo para poder enmendarla o modificarla.

En el México pasado y en el actual, los mecanismos de participación ciudadana directa no son una realidad y, por ende, no se han establecido para modificar la CPEUM. No obstante, si se ha establecido el mecanismo de su modificación apelando a la democracia representativa, pero, sobre todo, a que el poder constituyente es el pueblo en su pluralidad y en su totalidad, en otras palabras, la soberanía popular.

La Constitución puede ser modificada si es voluntad de la mayor parte del pueblo mexicano, representados no sólo por quienes nos representan en las curules de San Lázaro o los escaños de Reforma, sino también por quienes se establecen como las voces en las máximas tribunas de cada una de las soberanías locales de nuestra nación.

Es decir, existe un poder Constituyente atemporal que se materializa cuando algún legislador propone reformar la carta magna en su Cámara o Congreso y he aquí que los legisladores electos para cada Legislatura se convierten ahora y sólo para ese momento en miembros del poder Constituyente de la nación mexicana al cual denominan Constituyente Permanente.

Ese Constituyente Permanente sesionó en el año 2011, siendo este paréntesis algo importante en la narrativa y para las ideas

posteriores que surgirán en la presente investigación, puesto que se habla de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, ésta llevó el proceso legislativo descrito en líneas anteriores y, aunque se explicará con más detalle en otra sección de la presente investigación, por el momento, se indica que varios estudiosos del Derecho y catedráticos la explican como la elevación de los Tratados internacionales a la par de las disposiciones de la Constitución, siendo una explicación más didáctica que asertiva, pero coadyuvando a la comprensión de la reforma.

Por lo antes dicho, se comprende que realmente no existe poder constituido que pueda modificar la Constitución y lo que establece; pero, no existe expresamente en la Constitución una regla clara, concisa e inmutable que indique cómo debe ser interpretada, siendo esto la primera premisa para poder hablar sobre la ponderación como método para mantener la Constitucionalidad en México.

Retroalimentación:

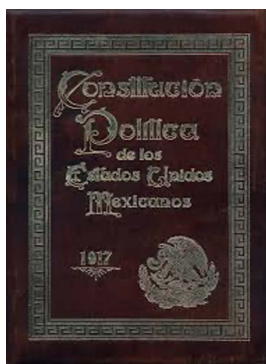
¿Qué se entiende por Poder Constituyente?

¿Cómo y por qué se puede modificar nuestra Constitución Política Federal?

¿A qué se conoce como Constituyente permanente?

V. La Constitucionalidad en México y la interpretación de la Constitución.

Por lo que surge el cuestionamiento de poder dar una definición al concepto de "constitucionalidad", en ese sentido, se retoma la definición del principio de constitucionalidad vertido en el *Diccionario panhispánico del español jurídico* (2024), el cual lo define así: Principio que indica la posición preeminente de la Constitución y las normas, valores, principios y derechos que consagra, para determinar el ámbito legítimo de actuación de las administraciones públicas (RAE).



De esta definición y lo indicado en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se comprende la Ley Suprema fue, es y será nuestra carta magna, por lo que, pensando en la teoría piramidal del Derecho, de la cúspide hacia la base, se entiende nuestro sistema jurídico de la siguiente manera:

- Constitución Política Federal.
- Leyes generales. Aplicables en toda la nación, tanto en el fuero federal como en las entidades federativas.
- Leyes federales.
- Constituciones Locales.
- Leyes estatales.
- Decretos, reglamentos, normas individualizadas, sentencias y demás cuestiones que integran la base.



Por tanto, una ley estatal no puede contravenir a su Constitución Local o una ley federal, en cambio, una superior a una inferior sí; estos dos casos se resuelven de la misma forma: se debe expulsar del sistema jurídico mexicano a la norma del cuerpo normativo inferior, lo cual se puede realizar derogándola o reformando el artículo en cuestión.

Si bien se puede entrar a la cuestión de que fueran disposiciones jurídicas de cuerpos normativos con el mismo nivel jerárquico, ello será un tema a analizar más adelante en este texto. En estos momentos, se comprende la idea de la supremacía constitucional, no obstante, no es suficiente con comprender lo escrito en los cuerpos normativos, es decir, se debe recordar que no se debe limitar al Derecho a una interpretación exegética del mismo.

La idea anterior hace referencia a que la interpretación del Derecho se limita al análisis frío y tajante de lo escrito o asentado en las disposiciones normativas sin considerar otros factores que pueden auxiliar en la comprensión de la norma. Por lo tanto, en las siguientes líneas se hará un recorrido por diferentes formas de interpretación jurídica.

Esta necesidad de explicar la interpretación tiene por objeto pasar de esa cosmovisión llana y simple del Derecho como el estudio de las leyes a ser comprendida, tal cual hemos comprendido y

estudiado, como aquella Ciencia Social que estudia las normas que regulan la vida en sociedad, por lo que el binomio norma-sociedad es inherente para ello y, por tanto, no se puede comprender una norma sin estudiar su razón de ser en el sistema político mexicano y el cómo, cuándo y la razón por la cual se originó.

Tras lo descrito anteriormente, es preciso definir el concepto de interpretación, el cual, en palabras de Riccardo Guastini (1998), en sentido amplio, se utiliza para referirse a cualquier atribución de significado a una formulación normativa, independientemente de dudas o controversias.

En esa tesitura, en el ámbito jurídico, la actividad de interpretar una expresión implica siempre determinar cuál es su significado a la luz del ordenamiento jurídico; por lo que las decisiones adoptadas por cualquier instancia jurídica deben presentarse como jurídicamente justificadas, lo que supone que sean acordes con el Derecho (Lifante, 2009).

Como se ha podido vislumbrar en las líneas anteriores, no existe una sola forma de interpretar, por lo que se ha de enunciar diferentes formas o clases de interpretación jurídica que se conviertan en las herramientas del lector en el desarrollo de su ejercicio jurídico.

En ese sentido, una de las formas más comunes de clasificar la interpretación jurídica es por la persona que la interpreta, siendo de la siguiente forma:

- Interpretación doctrinal. A la manera del pensamiento de Ludwig Enneccerus (1953), en la mayoría de los casos se divide en gramatical y lógica, "según que derive sus argumentos del lenguaje (es decir, de las leyes de la gramática y del uso del lenguaje) o de su relación con otras leyes, del mayor valor de uno u otro resultado."
- Interpretación judicial. Simplemente es la practicada por los jueces y tribunales para emitir sus sentencias y demás resoluciones, siendo ello una forma de la creación de jurisprudencia.

- Interpretación auténtica. Se entiende como aquella realizada por quien redactó la norma, es decir, el legislador. No obstante, el día de hoy existe una nueva tendencia que, desde la visión de Werner Goldshmidt (1983), es afirmar que “el concepto tradicional de la interpretación auténtica, ..., se desvió ..., y no se considera intérprete auténtico al mismo individuo que formuló la norma de cuya interpretación se trata, sino a aquellas personas capaces en su caso de sustituir la norma a interpretar”. Aun así, lo ideal es que esta interpretación auténtica sea del legislador quien la redactó, por lo que lo más viable es acudir a la exposición de motivos que dio vida a la disposición normativa.

- Y se puede afirmar la existencia de uno último, realizado por quienes no son estudiosos del Derecho, juzgadores o legisladores, es decir, la población en general y la interpretación precisa o equívoca que le dan a la norma.

Ahora bien, no se limita la interpretación a quien la realiza sino también cómo se realiza, por lo tanto, una forma de interpretar es a través de los diferentes métodos, los cuales se enlistan a continuación:

- Método gramatical. Alberto Trabucchi (1967) indica que este tipo de interpretación, a la cual él denomina literal, se realiza de conformidad con el uso de las palabras y con la conexión de éstas entre sí. Una cuestión meramente de interpretar a la letra sin considerar otros factores más que lo que dice el artículo, lo que puede resultar negativo porque en un sistema jurídico existe interdependencia entre las disposiciones.

- Método lógico. Para comprender este, se alude al pensamiento de Mario Oderigo (1981), el cual explicó, en su obra *Lecciones de derecho procesal*, lo siguiente: “Los denominados métodos analógico, sistemático, teleológico e histórico –que frecuentemente han sido exhibidos como independientes del método lógico– no representan otra

cosa que variantes o formas de manifestarse este último". Ello tiene sentido debido a que, para pensar lógicamente, es necesario dividir lo analizado en partes y, posterior a esa descomposición, se debe encontrar las relaciones que guarda el artículo para unirse y para adecuarse con el sistema jurídico.

- Método sistemático. Se vuelve, en esta ocasión, a recurrir a las enseñanzas que dejó el profesor Mario A. Oderigo (1981), cuando refiere que este método precisa que: "... si el autor de la norma no se ha limitado a ésta, sino que ha formado un conjunto de normas, el intérprete supone que aquél ha querido introducir un sistema dentro del cual esa norma no desentone; y por consiguiente, si la norma en cuestión no es clara en su enunciado, no se correrá ningún peligro desentrañando su sentido a la luz de los principios inspiradores del sistema que la contenga".
- Método histórico. Este método consiste en identificar el contexto de la época en la cual fue redactada la disposición para saber cómo pensaban (quienes la redactaron) debía ser ejecutada, guarda mucha relación con la interpretación auténtica y con el siguiente método.
- Método teleológico. He aquí que se transita a la filosofía, para llegar a la teleología, la cual es el estudio de las causas o fines, para preguntarse la razón (el fin) por el cual fue redactada (su causa o génesis).

Una vez comprendiendo lo anterior, hemos de llegar a la llamada interpretación constitucional, la cual no es más que simplemente la interpretación a la ley suprema de una nación, no obstante, dentro de los estudiosos del Derecho Constitucional, se han consensuado unos principios para realizarla y, en esta ocasión, se retoman de los presentados por Dr. Aníbal Torres Vásquez, (2001) en su obra *Introducción al Derecho (Teoría General del Derecho)*:

- Principio de unidad. Las disposiciones de la Constitución integran un todo, por lo que no se deben interpretar como normas aisladas unas de las otras.
- Principio de la coherencia. No deberían haber contradicciones entre las normas constitucionales, tema que analizará más adelante.
- Principio de la funcionalidad. Por el que se busca el respeto a las competencias de los distintos órganos, conforme al diseño preestablecido por la Constitución, es decir, la efectiva separación de poderes con sus pesos y contrapesos, logrando la armonía que debe prevalecer en el Estado.
- Principio *pro persona* (Salvioli, 2003). También llamado principio *pro homine*, tiene como fin acudir a la norma más protectora y/o a preferir la interpretación de mayor alcance de ésta al reconocer/garantizar el ejercicio de un derecho fundamental; o bien, en sentido complementario, aplicar la norma y/o interpretación más restringida al establecer limitaciones/restricciones al ejercicio de los derechos humanos.

De este último principio *pro persona* y el de coherencia se encuentra un ligero rozamiento, esto debido a que no se debe hablar de contradicción dentro de la carta magna, sino que en casos concretos se tendrá que “preferir” la norma que más proteja a la persona o personas afectadas, no se contravienen por sí solas, sino que en casos particulares logran esos casos *sui generis* por la propia naturaleza de los derechos humanos.

Es aquí que se puede afirmar que para ello existirá, por ende, la causa para realizar ponderaciones entre normas, “lo que implicará llevar a cabo actividades incluidas en el segundo sentido de interpretación” (Lifante 2009). Cuando la autora refiere al segundo sentido de interpretación alude a la interpretación judicial, no indica que el juzgador cree normas jurídicas sino que, a partir del texto vigente, debe ponderar cuál disposición, principio o derecho le dará más valor para que sea el que prevalezca.

Es decir, encontramos qué normas o disposiciones jurídicas con el mismo nivel jerárquico en un caso específico entran en conflicto o en colisión y deviene en que el juzgador debe determinar cuál tiene mayor valor para el caso concreto, a ello le llamamos ponderación.

Para poder comprender esta situación, debemos realizar un último enfoque a un tipo de interpretación jurídica que no se ha expuesto en el texto pero que deviene en observar uno de los grandes problemas del sistema jurídico mexicano y de la enseñanza del Derecho en nuestros días.

Siendo ello lo último para la culminación del presente apartado y poder transitar a la explicación más a detalle de la ponderación y su estrecha relación con el constitucionalismo mexicano.

En ese ambiente, es preciso recordarle al lector la reforma constitucional en materia de derechos humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, la cual elevó los Tratados internacionales en esta materia a rango constitucional.

La realidad es que lo podemos comprender de esa forma o, en otra cosmovisión, se puede indicar que la Constitución Federal arroja como sus normas (en materia de derechos humanos) a las que signe en los Tratados internacionales el Ejecutivo Federal, ello permite aseverar que realmente no existe ordenamiento jurídico que esté a la par de la Ley Suprema, sino que son la Ley Suprema de nuestra nación.

He aquí que se abre la oportunidad de mencionar el bloque de convencionalidad, el cual es el “Conjunto de instrumentos en materia de derechos humanos que debe ser aplicado por los juzgadores en forma directa e inmediata a los casos concretos” (RAE).

He aquí que se vuelve a retomar esta cuestión de los casos concretos, específicos, difíciles o particulares que se pueden suscitar en la realidad social. Pero bueno, previo a seguir ahondando sobre ello, para culminar esta comprensión de que los derechos humanos se

deben garantizar por parte del Estado mexicano (sin profundizar en la razón por todos conocidas), haciendo énfasis en las herramientas iniciales (no adjetivas sino sustanciales) con las que se fundamenta el juzgador (de qué disposición normativa emana) se evoca al párrafo tercero del artículo primero constitucional, el cual dice a la letra:

Art 1.

...

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Ello es algo que las autoridades han olvidado, esta interpretación del texto constitucional que algunos tratadistas han denominado como "interpretación conforme", la cual permite la materialización efectiva y expansiva de los derechos humanos fundamentales.

Este tipo de interpretación pudiera evitar diversos amparos (en su mayoría amparos indirectos) debido a que un ejemplo sencillo para la comprensión de este tipo de interpretación es el siguiente:

Al registro civil acude una pareja del mismo sexo que desea contraer matrimonio, en ese sentido, el juez les niega ello, debido a que el Código Civil de la entidad federativa establece que el matrimonio se debe realizar entre un hombre y una mujer, por lo que no puede casarlos.

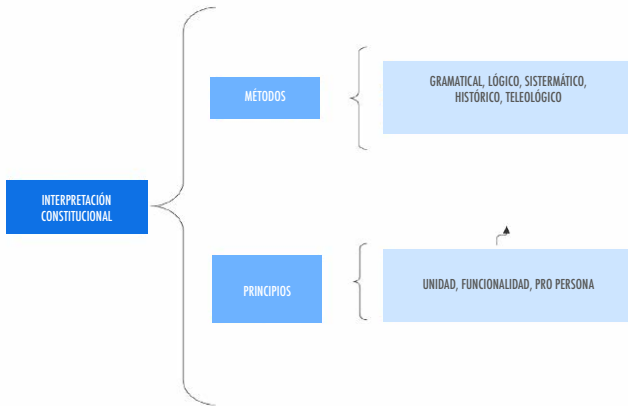
En ese sentido, las parejas que, en el pasado, se encontraron en esa situación promovían amparos indirectos que terminaban con que la autoridad jurisdiccional federal remitía al Registro Civil la orden de que los casara.

No obstante, el juez del registro civil pudo haberlos casado, aunque el Código Civil indicaba lo contrario, debido a la supremacía constitucional y a lo que refiere el párrafo tercero del artículo primero constitucional, siendo su fundamento jurídico para poder garantizar el derecho humano.

Empero, esa es una situación que evoca a un conflicto entre cuerpos normativos de diferente jerarquía pero que nos denota algo importante: los juristas, las autoridades, los juzgadores y los abogados mexicanos seguimos concibiendo al derecho positivo como el eje rector de nuestro sistema jurídico, sin admitir una interpretación más allá y las nuevas tendencias del Derecho que se vienen enarbolando desde el siglo pasado.

Se sigue pregonando que, si no existe exactamente en la ley, entonces no existe; olvidando que la interpretación del texto constitucional puede llevar a mejores soluciones para alcanzar la justicia, como lo fue en el caso expuesto anteriormente, en la ley no estaba expuesto exactamente ello, es una interpretación conforme, que va más allá de todas las interpretaciones antes expuestas y que dota a las autoridades de un fundamento constitucional que permite la defensa de los derechos humanos.

Empero, una vez comprendido lo anterior, ¿qué sucede cuando lo que se contradice son dos disposiciones o principios que se encuentran en nuestra Constitución y que pueden ser catalogados como derechos humanos? En ese sentido, es donde evocamos a la ponderación que servirá para la defensa de nuestra carta magna.



Retroalimentación:

¿Qué señala el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos?

¿A qué se refiere el concepto de interpretación?

Señale al menos dos formas de interpretación.

Señale al menos tres métodos de interpretación.

Señale al menos tres principios para llevar a cabo la interpretación constitucional.

¿A qué le llamamos ponderación?

VI. La ponderación: la visión de Robert Alexy

El siglo pasado se caracterizó por la pugna entre el iuspositivismo frente al iusnaturalismo; en ese sentido, el derecho mexicano optó, consciente o inconscientemente por ser de carácter iuspositivista, las letras del libro Introducción al Estudio del Derecho del catedrático de la UNAM, Eduardo García Máynez, (2023) cautivó a muchos y adoctrinó a decenas de generaciones de abogados mexicanos y la idea de separar la moral del Derecho se popularizó en la concepción de diferentes juristas, juzgadores, litigantes y estudiosos del Derecho.

No obstante, en Europa se gestó un importante movimiento intelectual que se contrapuso a esa idea que, junto a otras tendencias de la época, ha devenido en las ideas de Rawls, Dworkin o Alexy para el estudio de las normas jurídicas, desde su génesis, transitando por su ejecución, hasta su modificación.

En esa tesitura, se recurre al filósofo del Derecho, el Doctor Robert Alexy para poder explicar, en lo general, la ponderación de principios en los sistemas jurídicos, siendo el análisis sobre lo vertido en su obra su obra *Teoría de los derechos fundamentales* (2007) publicada en su idioma alemán en el año 1985, es decir, la teoría es algo relativamente nueva en el mundo jurídico y viene con la ola garantista de derechos humanos por parte del Estado.

Se realiza la presente aproximación a las enseñanzas de Alexy puesto que se considera como uno de los máximos expositores de ella, por lo cual, para su comprensión se ha de iniciar con lo siguiente: En su obra, Alexy indica que, de acuerdo con su estructura, una norma puede ser regla o principio.

En ese orden de ideas, se puntualiza que el primer término, *la regla*, la podemos concebir como un *deber ser absoluto*, es decir, si una regla es válida, se debe realizar exactamente lo que ella exige. En contraste, *el principio* todo lo contrario, estos se pueden definir como normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas existentes

pero no se concibe como algo absoluto, sino que cuenta con un grado de relatividad que permite prescindir su realización en ciertas condiciones, es decir, existen excepciones o supuestos que devienen en la posibilidad de no cumplirla y que no exista sanción alguna en ese caso en específico.

Ahora bien, prosiguiendo con la explicación de la teoría de Robert Alexy, se puntualizará las soluciones de conflictos entre reglas, es decir, cuando una regla contraviene a otra, siendo las siguientes:

1. Excepciones a las reglas. En una de las reglas se debe introducir una cláusula de excepción que elimina el conflicto.
2. Declarar invalidez. En esta solución se deroga una de las reglas para desaparecer el conflicto bajo las reglas *lex posterior derogat legi priori* o *lex specialis derogat legi generali*, es decir, ley posterior deroga una ley anterior (primera) o ley especial deroga una ley general. Es decir, a través del proceso legislativo, se modifica la legislación para eliminar la antinomia jurídica presente.

Estas soluciones aplican ya sea para normas de cuerpos normativos con el mismo nivel jerárquico o no, puesto que el conflicto se soluciona expulsando del sistema jurídico mexicano alguna de las dos disposiciones, puesto que al agregar una excepción ya no es la misma norma que la que fue antes de ser reformada.

Sin embargo, entre principios no funciona de la misma manera. Cuando se presenta un conflicto, también denominado por Alexy colisión, entre principios, la cual no se resuelve eliminando una de ellas como se expuso que ocurría en las reglas, sino que, en este caso, se resuelve ponderando cuál tiene mayor peso específico. Es decir, si bien tienen el mismo nivel jerárquico y los dos deben prevalecer en el sistema jurídico, para casos concretos se va a privilegiar uno sobre otro por el contexto del caso.

En ese orden de ideas, los principios son normas generales y abstractas que orientan la interpretación y aplicación del derecho, y en ocasiones pueden entrar en conflicto entre sí.

A partir de lo expuesto anteriormente, Alexy edifica su llamada *ley de colisión*, en la cual se indica que, bajo ciertas circunstancias, un principio precede a otro. Esta ley de colisión refleja que los principios, en un primer momento, son mandatos de optimización entre los cuales no existen relaciones absolutas de precedencia y, en segundo lugar, se refieren a acciones y situaciones que no son cuantificables, es decir, abre un debate de aspecto cualitativo.

La ponderación de principios es un concepto fundamental en el ámbito jurídico y se refiere a la necesidad de resolver conflictos entre principios jurídicos que entran en colisión.

Por lo tanto, retomando lo analizado, intentando dejar la idea clarificada, se puede indicar que cuando dos o más principios entran en conflicto, es necesario realizar una ponderación para determinar cuál de ellos debe prevalecer en el caso concreto. La ponderación implica evaluar y sopesar los principios en conflicto, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso y los valores y objetivos que subyacen a cada principio.

La ponderación se basa en el principio de proporcionalidad, el cual establece que las restricciones impuestas por un principio deben ser proporcionales al fin legítimo perseguido. Para realizar la ponderación, se suelen considerar diversos criterios, como la importancia de los bienes o intereses protegidos por cada principio, la gravedad de la restricción impuesta por cada uno y las consecuencias prácticas de aplicar uno u otro principio.

Es importante destacar que la ponderación no implica simplemente desestimar uno de los principios en conflicto, sino encontrar un equilibrio razonable entre ellos. En este proceso, los tribunales y otros órganos jurisdiccionales desempeñan un papel fundamental, ya que deben analizar los argumentos presentados por las partes y aplicar la ponderación de principios de manera justa y coherente.

La ponderación de principios no es una tarea sencilla, ya que implica tomar decisiones difíciles y a menudo subjetivas. Sin embargo, es una herramienta esencial para resolver los conflictos normativos y garantizar la aplicación justa y equitativa del derecho en casos donde existen principios en colisión.

En ese sentido, existe un método o una serie de pasos para lograr la mejor eficiencia a la hora de realizar la ponderación, la cual se ha realizado en la práctica por parte de los juzgadores mexicanos y la cual será explicada en líneas posteriores.

Sin embargo, una situación que no se debe perder de vista en el presente análisis es la cuestión de que las reglas y principios funcionan totalmente diferentes, siendo la premisa principal de la presente puntualización la cuestión de que, cuando los principios colisionan, no se puede solucionar su confrontación eliminando alguno, sino que se da preferencia a uno sobre otro para lograr su coexistencia como lo establece el ordenamiento.

En ese sentido, lo explica de una mejor forma la traducción que hace Ernesto Garzón del libro del Dr. Alexy, la cual dice que algo sea realizado en la mayor medida de las posibilidades jurídicas y reales existentes (2007).

Y una cuestión importante, previo a lo que se expondrá en la siguiente sección, es que el conflicto... no es resuelto definitivamente: cada solución vale sólo para una controversia en particular, de modo que nadie puede prever la solución del mismo conflicto en otra controversia futura (Guastini, 2007). Es decir, el estudio se realiza para el caso concreto por las características únicas que presenta, pudiéndose nunca repetir en las mismas circunstancias. El método es correcto, la serie de pasos a realizarse igual, pero siempre exigirá el estudio del caso por parte del juzgador, debido a que nunca se le presentará situación igual.

Por todo lo anteriormente indicado, lo siguiente será ver las diferentes resoluciones que ha dado la Corte utilizando la ponderación o haciendo alusión a ella, para poder visualizar su importancia en

el sistema político y, sobre todo, jurídico mexicano, además, de su valiosa aportación en la garantía de la constitucionalidad en el Estado mexicano.

Retroalimentación:

Según Robert Alexy, ¿cuál es la diferencia entre principios y reglas?

¿En qué consiste la Ley de Colisión?

¿Qué se entiende por Ponderación de Principios?

VII. Tesis sobre ponderación y la constitucionalidad

He aquí que se expone la selección que se ha realizado entre las diferentes tesis existentes, con breves comentarios para ahondar en su comprensión y exponer su relación con el tópico principal. (Tesis: 2ª./J. 42/2010)

Tesis: 2ª./J. 42/2010.

Instancia: Segunda Sala

IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Abril de 2010, página 427.

Materia(s): Constitucional.

Tipo: Jurisprudencia.

La igualdad normativa presupone necesariamente una comparación entre dos o más regímenes jurídicos, ya que un régimen jurídico no es discriminatorio en sí mismo, sino únicamente en relación con otro. Por ello, el control de la constitucionalidad de normas que se estiman violatorias de la garantía de igualdad no se reduce a un juicio abstracto de adecuación entre la norma impugnada y el precepto

constitucional que sirve de parámetro, sino que incluye otro régimen jurídico que funciona como punto de referencia a la luz de un término de comparación relevante para el caso concreto. Por tanto, el primer criterio para analizar una norma a la luz de la garantía de igualdad consiste en elegir el término de comparación apropiado, que permita comparar a los sujetos desde un determinado punto de vista y, con base en éste, establecer si se encuentran o no en una situación de igualdad respecto de otros individuos sujetos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente. En caso de que los sujetos comparados no sean iguales o no sean tratados de manera desigual, no habrá violación a la garantía individual. Así, una vez establecida la situación de igualdad y la diferencia de trato, debe determinarse si la diferenciación persigue una finalidad constitucionalmente válida.

Al respecto, debe considerarse que la posición constitucional del legislador no exige que toda diferenciación normativa esté amparada en permisos de diferenciación derivados del propio texto constitucional, sino que es suficiente que la finalidad perseguida sea constitucionalmente aceptable, salvo que se trate de una de las prohibiciones específicas de discriminación contenidas en el artículo 1º, primer y tercer párrafos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues respecto de éstas no basta que el fin buscado sea constitucionalmente aceptable, sino que es imperativo.

La siguiente exigencia de la garantía de igualdad es que la diferenciación cuestionada sea adecuada para el logro del fin legítimo buscado; es decir, que la medida sea capaz de causar su objetivo, bastando para ello una aptitud o posibilidad de cumplimiento, sin que sea exigible que los medios se adecuen estrechamente o estén diseñados exactamente para lograr el fin en comento. En este sentido, no se cumplirá el requisito de adecuación cuando la medida legislativa no contribuya a la obtención de su fin inmediato. Tratándose de las prohibiciones concretas de discriminación, en cambio, será necesario analizar

con mayor intensidad la adecuación, siendo obligado que la medida esté directamente conectada con el fin perseguido.

Finalmente, debe determinarse si la medida legislativa de que se trate resulta proporcional, es decir, si guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos. De ahí que el juicio de proporcionalidad exija comprobar si el trato desigual resulta tolerable, teniendo en cuenta la importancia del fin perseguido, en el entendido de que mientras más alta sea la jerarquía del interés tutelado, mayor puede ser la diferencia.

SEGUNDA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Sin llenar más al lector, aumentando líneas respecto a la precedente tesis, se indica que, desde un inicio, se vela por el control de constitucionalidad, puntualizando la cuestión de que existe una relatividad que obliga a incluir el principio de proporcionalidad. Además, el lector puede observar cómo se van recabando más datos de este caso concreto para la construcción de la resolución, aludiendo a la interpretación teleológica junto con otros métodos que se marcaron en líneas atrás en el presente trabajo.

Es decir, la ponderación involucra la interpretación del Derecho, no de la ley, va más allá de la norma escrita considerando la doctrina y cualquier otro factor que garantice una resolución lo más justa, siempre sin perder de vista a la Ley Suprema puesto que de ella emana todo, es decir, si llegase a contravenir ello, entonces la aseveración formulada es equívoca y fuera del sistema jurídico mexicano, por ende, los órganos jurisdiccionales realizan la interpretación de la norma sin perder de vista esta interpretación constitucional, teleológica y bajo una ponderación por la colisión de principios existente.

En este caso no aplica una interpretación conforme, puesto que en ese año (2010) aún no se llevaba a cabo la reforma en materia de derechos humanos, no obstante, se empezaba a observar los primeros destellos del tránsito de la interpretación jurídica hacia los preceptos e ideas formuladas por Alexy.

Ahora bien, la siguiente tesis seleccionada es una que evoca la teoría de Alexy y la ocupa en su argumentación. (Tesis: III.2º.C.53 C)

Tesis: III.2º.C.53 C.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. PARA SU ADECUADA PROTECCIÓN EN EL TRÁMITE DE LA ADOPCIÓN, EN CASO DE COLISIÓN ENTRE DERECHOS PRIMARIOS Y SECUNDARIOS, POR REGLA GENERAL, DEBEN PREVALECEER LOS PRIMEROS

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 28, Marzo de 2016, Tomo II, página 1727.

Materia(s): Constitucional, Civil.

Tipo: Aislada.

El interés superior del menor, es una institución jurídica compleja, que pretende que todos los poderes, así como los órdenes de gobierno, emprendan cualquier acción que esté a su alcance para asegurar el bienestar de los menores. Sin embargo, dentro de los intereses superiores del menor, surgen distintos derechos que pueden clasificarse en primarios y secundarios. Los primarios o básicos deben observarse en todo niño, sea adoptado o no, pues son necesarios para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad; por ejemplo: crecer en el seno de una familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión; el derecho a la educación, a jugar, a descansar, a alimentarse y a la salud, por mencionar algunos. En tanto los derechos secundarios, son aquellos que el legislador reconoce en las normas, para que los niños que aún no cuentan con los primarios (o sólo parcialmente), puedan acceder a éstos. Uno de ellos, en sentido amplio (lato sensu), es la adopción y, en

sentido estricto (*stricto sensu*), es el derecho al debido proceso en la adopción.

Ahora bien, el Juez a cuya potestad se someta el trámite de adopción, debe realizar un ejercicio de ponderación, en caso de que exista una colisión entre dos derechos que pretenden tutelar el interés superior del menor; uno primario, verbigracia, el derecho a permanecer con una familia adoptiva que, presumiblemente, satisface sus necesidades básicas de afecto y atención, y uno secundario, por ejemplo, el derecho a que quien otorgó el consentimiento para que se le adoptara fuera debidamente asesorado por el Consejo de Familia. En este tipo de conflictos, Robert Alexy (2012), plantea que, a fin de decidir qué derecho debe prevalecer sobre otro, es factible aplicar la “ley de la ponderación”. La mencionada regla, en esencia, postula: “cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción de otro”. De acuerdo con tal postulado, la ponderación puede dividirse en tres “pasos” o “escalones”. En el primer escalón, se trata del grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios. A éste sigue, en el segundo escalón: la determinación de la importancia de la satisfacción del principio contrario. Por último, en el tercer nivel, se determina si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la no satisfacción o restricción del otro principio.

Con base en lo anterior, por regla general, deben prevalecer los derechos primarios, frente a los secundarios que, en su mayoría, son de carácter procesal, porque, el interés superior del menor, como institución que rige el actuar de los poderes públicos, obliga a que los juzgadores, en todo momento, adopten las decisiones que produzcan mayor beneficio para el desarrollo presente y futuro del infante; y, entre los derechos primarios e insoslayables que para su bienestar tiene todo niño, no sólo los adoptados, están el derecho al desarrollo cognitivo, psicológico y emocional, lo que se encuentra por encima de aquellos meramente adjetivos que, precisamente, fueron establecidos

por el legislador para que el menor alcanzara el bienestar que ya obtiene con la familia adoptiva. Máxime cuando un derecho procesal secundario pone en riesgo uno primario, pues sería un contrasentido que se le diera preponderancia frente al bien jurídico tutelado que justifica su existencia.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Así pues, la tesis inicia haciendo alusión o, al menos, un acercamiento a la interpretación conforme, por tratarse de un derecho humano de la niñez. Posteriormente, emerge en la tesis el concepto de ponderación, siendo indicado que surge cuando existe la llamada colisión de principios.

En ese sentido, la instancia que ha resuelto nos ahonda más en el tema de la optimización, indicando los pasos que debe seguir el juzgador para poder ponderar de la forma más correcta conocida, los cuales son:

1. Analizar el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios.
2. Determinar el grado de importancia de la satisfacción del principio contrario.
3. Por último, se determina si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la no satisfacción o restricción del otro principio.

En palabras de Bernal Pulido (2003), la ponderación al igual que el silogismo, es sólo una estructura, que está compuesta por tres elementos, mediante los cuales se puede fundamentar una relación de precedencia condicionada entre los principios en colisión, para así establecer cuál de ellos debe determinar la solución del caso concreto. Aun así, teniendo en cuenta que no quiere decir de la eliminación del otro principio, sino que en el caso en cuestión se privilegia la aplicación del que el juzgador considere mejor.

Por último, remarca la cuestión de la valoración entre lo adjetivo y lo sustancial, entre la cuestión de la forma y el fondo, indicando que, si bien todo debe ser evaluado dentro de un contexto, comúnmente se sobrepondrá lo indicado por el derecho sustantivo al derecho procesal.

El caso anterior nos hace observar la forma en que el juzgador debe interpretar el Derecho, explicando a detalle la serie de pasos a seguir para lograr el método de la ponderación de principios, empero, no queda claro para el lector como esto constituye una herramienta para la protección de la constitucionalidad en los Estados Unidos Mexicanos.

En ese ambiente, para que el lector pueda comprender la relación ponderación-constitucionalidad, se retoma otra tesis donde la misma Instancia jurisdiccional (Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito) vuelve a motivarse con la teoría de Robert Alexy: (Tesis: III.2º.C.85 C)

Tesis: III.2º.C.85 C

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

PRUEBA PERICIAL EN GENÉTICA. SI EL INFANTE SE OPONE A SU ADMISIÓN, ADUCIENDO TRANSGRESIÓN A SUS DERECHOS A LA DIGNIDAD HUMANA Y A LA INTIMIDAD, Y ELLO ORIGINA UNA COLISIÓN ENTRE DERECHOS QUE PRETENDEN TUTELAR EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, DEBE PRIORIZARSE SU DERECHO A CONOCER SU IDENTIDAD BIOLÓGICA SOBRE ÉSTOS

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo III, página 2106.

Materia(s): Constitucional, Civil.

Tipo: Aislada.

La filiación es el vínculo jurídico entre un infante y sus padres; el derecho a tener una identidad, se traduce en que tenga nombre y apellidos, tenga y conozca su filiación (indagar y conocer la verdad biológica de sus orígenes) y que ésta sea protegida, lo que constituye un principio de orden público

y es parte del núcleo esencial del derecho fundamental a la personalidad jurídica.

Por su parte, la dignidad humana es el derecho que tiene cada persona de ser respetado y valorado como ser individual y social, con sus características y condiciones particulares, por el solo hecho de ser persona, también incluye, entre otros derechos, el relativo a la intimidad, consistente en que no sean conocidos por terceros ciertos aspectos de la vida privada de cada individuo. Respecto a la filiación, al tener aspectos inherentes a la persona y a la vida privada, en determinados casos, se opta por mantenerlo en ese ámbito propio y reservado de lo íntimo, fuera del alcance de terceros o del conocimiento público, empero, ello tiene sus límites en los derechos de terceros, así como en el orden público y en el interés social.

Ahora bien, si un infante se opone a la admisión de una prueba pericial en genética (ADN) para identificar su filiación, aduciendo la transgresión a sus derechos a la dignidad humana y a la intimidad, ello origina una colisión entre derechos que pretenden tutelar el interés superior del niño; el derecho a conocer su identidad biológica en contraposición de los derechos a la dignidad humana e intimidad. Como solución a esta controversia, la doctrina de interpretación constitucional prevé el principio de proporcionalidad, herramienta argumentativa que da sustento a las sentencias de constitucionalidad relativas a los actos de los poderes públicos que afectan los derechos fundamentales.

Para el autor Carlos Bernal Pulido (2003), dicho principio se compone de tres reglas que toda intervención del Estado en los derechos humanos debe observar para considerarse como constitucionalmente legítima, que son los subprincipios: a) idoneidad (o de adecuación); b) necesidad; y, c) proporcionalidad en sentido estricto; esta última, que corresponde al llamado juicio de ponderación, el cual ayuda a decidir qué derecho debe prevalecer sobre otro, mediante la “Ley de la ponderación” que el doctrinista Robert Alexy explica así: “Cuanto mayor sea

el grado de no satisfacción o restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción de otro.”.

Entonces, de la aplicación de dichos métodos se concluye que debe priorizarse el derecho del infante a conocer su identidad biológica sobre los derechos a la dignidad humana y a la intimidad; es así, porque la referida prueba, por sí misma, no atenta contra la dignidad humana y si bien, en caso de que la muestra se tome en sangre y no en saliva, la afectación física sería mínima; al igual que la transgresión al derecho a la intimidad, pues el objeto de la prueba es sólo para resolver una controversia sobre paternidad, por lo que sólo tendrán acceso al juicio las partes y peritos, sin que se busque la difusión de los resultados, ni darlos a conocer a terceros; en cambio, de permanecer en el desconocimiento de la verdad sobre su identidad paterna, la afectación sería grave, ya que estaría incompleta su filiación, privándole de la oportunidad de la obtención de los satisfactores básicos derivados de la relación paterno-filial.

Además, el desconocimiento del padre pudiera generar alguna afectación psicológica durante su infancia, adolescencia o, incluso, en la edad adulta, aunado a que debe notarse que el hecho de que el niño tenga la certeza de quién es su progenitor, constituye un principio de orden público que es parte del núcleo esencial del derecho fundamental a la personalidad jurídica; de ahí que, aun cuando la prueba no arrojará un resultado positivo, no afectaría al niño, pues se habría definido que el supuesto padre no lo es.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

En esta segunda reflexión que realizó el segundo tribunal colegiado del tercer circuito hace más de un lustro, se puede observar la influencia no sólo de Alexy sino el pensamiento del tratadista colombiano Dr. Carlos Bernal Pulido, Comisionado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

En ello, lo que se precisa es de envergadura para el tópico de la constitucionalidad, es cuando se indica que, la doctrina de interpretación constitucional prevé el principio de proporcionalidad, herramienta argumentativa que da sustento a las sentencias de constitucionalidad, relativas a los actos de los poderes públicos que afectan los derechos fundamentales.

Es decir, lo que se ha venido afirmando en líneas precedentes: los principios jurídicos se asemejan demasiado a los derechos fundamentales y a los derechos humanos que el Estado debe garantizar, los cuales pueden y deben ser ejercidos y gozados por todas las personas que transiten por su campo de competencia (el territorio). No obstante, para comprender un poco más esta contextualización, se explicará las relaciones de semejanza que tienen los principios y los derechos humanos.

La semejanza consiste en esta relación que tienen con el concepto de “colisión” puesto que se marca que los principios tienen, desde un punto de vista absoluto, el mismo nivel jerárquico que se relativiza cuando se contravienen en casos concretos, ello se relaciona con la interdependencia de los derechos humanos, puesto que se indica que al afectar la esfera de uno, se están afectando todos, es decir, de forma general, ninguno tiene un mayor valor que los demás, su grado de importancia es el mismo; no obstante, se deviene en la relativización cuando se contraponen uno con otro.

Por lo que se puede observar, la naturaleza de la confrontación de principios es la misma que cuando se contraponen dos derechos humanos y, para salvaguardar la ley Suprema, el órgano jurisdiccional debe transitar de una interpretación de ley a una de Derecho que le permita valorar en ese caso específico cuál debe prevalecer sobre el otro para no impactar en el funcionamiento del Estado, sus instituciones y, sobre todo, sus habitantes.

Esta cuestión de la legitimación de la decisión de la intervención de algún poder público del Estado en materia de derechos humanos tiene su génesis en la comprensión de los términos de poder constituyente y poder constituido; los poderes del Estado emanan

de la carta magna, la misma que reconoce los derechos humanos e indica que el Estado debe velar por ellos.

En la misma línea de la última aseveración, se indica que la potestad del Estado es ejercida por esa división tripartita del poder, por lo que, si alguno de ellos no actuara con apego a los derechos fundamentales, su actuar no estaría legitimado al ir contra lo que dicta nuestra Constitución.

En ese orden de ideas, el Estado debe velar por los derechos humanos, pero no establece un mecanismo como tal para los casos de confrontación entre ellos, hasta que se entendió que el Derecho busca siempre lo mejor, es decir, en la idea de Alexy, el mayor grado de optimización de la norma y, por ende, se edificó la idea de la ponderación de principios que el día de hoy las autoridades (sean jurisdiccionales o no) deben aplicar en defensa de la carta magna.

En ese sentido, se expone a continuación, sólo como ejemplo, una tesis de un caso reciente, el cual gira en torno a la pandemia del COVID-19, y que expone la cuestión de la colisión y la proporcionalidad, la cual fue emitida por un Tribunal Colegiado de Circuito en los siguientes términos: (Tesis: XVII.1º.P.A.32 A)

Tesis: XVII.1º.P.A.32 A

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

SUSPENSIÓN PROVISIONAL EN EL AMPARO. DEBE NEGARSE CONTRA LA EJECUCIÓN DEL ACUERDO 127/2020, EMITIDO POR EL GOBERNADOR CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA, QUE ESTABLECE UN HORARIO DE RESTRICCIÓN DE LA MOVILIDAD, ASÍ COMO EL CIERRE Y SUSPENSIÓN DE ALGUNAS ACTIVIDADES Y ESTABLECIMIENTOS EN ESA ENTIDAD FEDERATIVA, A FIN DE COMBATIR EL VIRUS SARS-CoV2, QUE PROVOCA LA ENFERMEDAD COVID-19, SI EL QUEJOSO NO APORTA DATOS SOBRE SU SITUACIÓN PARTICULAR QUE HICIERAN DESPROPORCIONALES LAS MEDIDAS SEÑALADAS, CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE ANALIZARÁ EN EL JUICIO PRINCIPAL

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 84, Marzo de 2021, Tomo IV, página 3066.

Materia(s): Común, Administrativa.

Tipo: Aislada.

Hechos: El quejoso solicitó la suspensión provisional contra la ejecución del Acuerdo 127/2020, emitido por el Gobernador Constitucional del Estado de Chihuahua, por el que se establece un horario de restricción de la movilidad, así como el cierre y suspensión de algunas actividades y establecimientos en esa entidad federativa, a fin de combatir el virus SARS-CoV2, que provoca la enfermedad COVID-19, publicado en el Periódico Oficial local mediante edición extraordinaria número 64, de 4 de noviembre de 2020, al estimar que viola en su perjuicio los derechos humanos de libertad, libre tránsito, movilidad y libre asociación, tutelados por los artículos 1º., 14, 16, 22, 29, 73, fracción XVI y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual fue negada por el Juez de Distrito. Inconforme con dicha resolución el quejoso promovió recurso de queja.

Criterio jurídico: Este Tribunal Colegiado de Circuito determina que debe negarse la medida cautelar solicitada, si el quejoso no aporta datos sobre su situación particular que hicieran desproporcionales las medidas contenidas en el acuerdo reclamado, cuya constitucionalidad se analizará en el juicio principal.

Justificación: La decisión anterior se basa en que el acuerdo mencionado está debidamente fundado y motivado, en términos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al satisfacer todos los requisitos del test de proporcionalidad y por ser de interés social el combate de la pandemia generada por el virus SARS-CoV2, sobre los derechos individuales del quejoso quien, en todo caso, debe personalizar por qué, en relación con su situación particular, existe una desproporcionalidad de las medidas.

Así, el otorgamiento de la suspensión afectaría un valor de mayor jerarquía que el interés individual de aquél, pues se impediría la ejecución eficiente de las medidas sanitarias que tienen por objeto la prevalencia del derecho a la salud frente a una pandemia. Máxime si el particular no precisa cómo las medidas del acuerdo señalado le afectan inmediatamente, pues los derechos humanos, al entrar en colisión con otros, como en el presente asunto, no tienen la calidad de absolutos, sino que la ponderación puede privilegiar la potencialización de uno de ellos sobre el otro, como se indica en el subprincipio de estricta proporcionalidad, así como en su preparación y aceptación en el diverso de necesidad, del test de proporcionalidad.

Además, si bien es cierto que conforme a los artículos 107, fracción X, constitucional; 129, último párrafo y 147, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, al decidir sobre el otorgamiento de la suspensión debe hacerse una ponderación entre la apariencia del buen derecho y el interés social, para proteger el derecho humano violado, mientras se resuelve el juicio de amparo, también lo es que para restablecer provisionalmente al quejoso en el goce de ese derecho, es necesario considerar las condiciones fácticas y jurídicas del caso concreto; de ahí la necesidad de que particularice su situación.

No obstante lo anterior, al analizarse en el juicio principal la constitucionalidad del acto, la autoridad responsable deberá justificar la razonabilidad de la restricción aludida, en aras de un mejor control de la regularidad constitucional, en la medida en que el órgano jurisdiccional competente contará con más elementos de juicio, lo que le permitirá adoptar una determinación de mayor rigor técnico y jurídico, pues aun cuando con motivo de la pandemia se han introducido medidas generalizadas de distanciamiento físico y restricciones de movimiento a nivel de la población, existe la necesidad urgente de planificar una transición gradual para salir de dichas prohibiciones de una forma que permita la contención sostenible de la transmisión a bajo nivel y, al mismo tiempo, la reanudación de algunas partes de la vida económica y social,

a la que se debe dar prioridad con un cuidadoso equilibrio entre el beneficio socioeconómico y el riesgo epidemiológico, así como fomentar un entorno económico que permita mejorar el estado de salud de las personas, mediante la adopción de políticas económicas que beneficien a los más necesitados, elevando su nivel de ingresos y de su educación. Junto a dichas medidas, debe revisarse la razonabilidad de algunas de las tomadas, así como su temporalidad, como aquellas donde, aun con horario restringido, se permite la venta de bebidas alcohólicas y, por otra parte, se limita totalmente a la población el acceso a los parques públicos y a lugares abiertos para hacer ejercicio, lo que carece de aparente razonabilidad, si se toma en cuenta que la enfermedad pandémica actual ataca el sistema inmunológico de las personas y éste se ve disminuido por el consumo de alcohol y, en cambio, se fortalece con la práctica del ejercicio.

Por ello, la prolongación y el tipo de decisiones adoptadas deben revisarse para ajustarse a la evolución de la pandemia y evitar medidas regulatorias o restrictivas permanentes que afecten la libertad de las personas y atentatorias de las clases más vulnerables económicamente, al clasificarse, por grandes periodos, como “no esenciales” las actividades de donde obtiene su sustento económico una gran parte de la población que “vive al día”, lo que puede orillar a ese sector a desacatar, por necesidad de subsistencia, dichas medidas de regulación, restricción y cuarentena.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Como podemos ver, en esta tesis, se retoma la cuestión de que los derechos humanos, al entrar en colisión con otros, como en el presente asunto, no tienen la calidad de absolutos, sino que la ponderación puede privilegiar la potencialización de uno de ellos sobre el otro, como se indica en el subprincipio de estricta proporcionalidad, así como en su preparación y aceptación en el diverso de necesidad, del test de proporcionalidad.

Es pertinente puntualizar lo que se ha dicho en diversas líneas: en los casos concretos los derechos humanos pierden su calidad de absolutos para relativizarse y dar pie a la solución de la confrontación o colisión entre estos.

En la presente tesis se nos precisa algo que no se venía estudiando en casos anteriores, por lo que es importante que se haga esta observación, dentro del contexto o factores a analizar se debe precisar la cuestión de que si es una situación que afecte únicamente a los particulares o tendrá efectos *erga omnes*, es decir, si sólo afecta a quienes son parte de la *litis* en cuestión o sus efectos tienen consecuencias en la esfera jurídica de más personas e incluso de la comunidad.

Se puede observar las diferentes formas en que se ha ocupado la cuestión de la proporcionalidad, la ponderación y la ley de colisión en los últimos años, sin embargo, para una mayor comprensión de que las autoridades judiciales han venido aplicando esta idea desde hace dos décadas, se expone una tesis de la novena época, la cual dice a la letra: (Tesis: I.1º.A.100 A)

Tesis: I.1º.A.100 A

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

DERECHOS CONSTITUCIONALES. LA VINCULACIÓN DE SUS LÍMITES EN EL ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA SECUNDARIA

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, Noviembre de 2003, página 955.

Materia(s): Administrativa, Comun.

Tipo: Aislada.

El grado de incondicionalidad de un derecho constitucional va a depender del interés público y social, cuando estas limitantes se puedan desprender de lo dispuesto en el texto básico, así como de los derechos constitucionales de los demás gobernados que pudieran estar en colisión frontal, en determinado momento, con aquéllos, dado que también vinculan a todo poder público, incluyendo a los tribunales, lo

cual produce que la medida y alcance del derecho fundamental específico sea el resultado de su balance con todos esos aspectos, que será reflejo de la cultura e idiosincrasia de la comunidad en el país.

Por tanto, si el Constituyente equilibró, en la medida de lo posible, los intereses individuales con el interés público y los derechos de tercero, interrelacionados en la Norma Suprema, es labor del Juez constitucional, en el ejercicio de sus atribuciones de control, realizar una ponderación de los valores que están en juego en cada caso concreto y establecer una relación proporcional entre ellos, con el fin de que tengan eficacia todos, aun cuando alguno deba ceder en cierto grado en función de otro, pues la coexistencia de valores y principios que conforman la Norma Suprema exige que cada uno se asuma con carácter no absoluto, compatible con aquellos otros que también fueron considerados por el Constituyente, lo cual es conforme con el principio de unidad de nuestro Ordenamiento Supremo y con la base pluralista que lo sustenta.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

De esta forma, en la anterior tesis se puede observar que se utilizaba el concepto de colisión de principios, indicando desde un inicio que el texto constitucional se elaboró para estar equilibrado en la medida posible y, sin ser sus palabras exactas, son los casos o situaciones que detonan un desequilibrio subjetivo en las situaciones concretas.

En ese sentido, indican que será en la autoridad jurisdiccional donde recaiga la responsabilidad de ponderar para elegir la mejor decisión en donde se cede cierto grado de validez, potestad o función a algún principio, precepto o derecho para lograr su coexistencia en el caso específico porque en la Ley Suprema lo marcan, no se puede desaparecer a uno de los principios como si fueran una regla, sino que se privilegia a uno más que el otro para hacerlos compatibles en el caso concreto por el principio de unidad, al cual se hizo alusión con anterioridad.

El Derecho no es perfecto, ni la justicia una quimera, no obstante, la ley de ponderación permite el acercamiento a esa utopía que los romanos llamaron *iustitia* y, en ese orden de ideas, se afirma que es deber del Estado garantizar los derechos humanos en la mayor medida posible, reconociendo que lo único que le debiera impedir la consecución de este fin es la contraposición de dos o más derechos humanos (realizando esta puntualización para que no se confunda con la carencia de mecanismos materiales y procedimentales, puesto que ello si constituye una falla del Estado).

Así mismo, como cualquier argumento bien fundamentado, motivado y defendido, se puntualiza al lector que “la ponderación no es un procedimiento algorítmico que por sí mismo garantice la obtención de una única respuesta correcta en todos los casos” Bernal (2003), pero es ello lo que lo hace una herramienta importante para el juzgador, puesto que le da libertad para una interpretación y estudio más amplio en pro de la persona y en pro de la constitucionalidad.

La ley de ponderación se erige como el mejor mecanismo para la defensa de lo indicado en nuestra carta magna y, por lo tanto, en el método para garantizar la constitucionalidad en el Estado mexicano.

He aquí que se puntualiza que varios juristas, juzgadores y abogados lo denominan y lo conocen como el *test de proporcionalidad*, conocen que es europeo, pero en síntesis, en México, el test de proporcionalidad se ha incorporado en la práctica constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y, desde entonces, se ha convertido en un tema de interés por parte de los estudiosos del derecho constitucional en nuestro país (González, 2021).

Empero, la presente investigación decidió dejar este comentario o precisión hasta el final debido a que el objetivo no es afirmar que sea correcto por el hecho de que el máximo órgano del Poder Judicial así lo considere, sino fundar y motivar los beneficios que ofrece esta forma de determinar las resoluciones entre el conflicto

de dos o más principios o derechos, no se debe caer en la falacia *ad verecundiam* o argumento de autoridad donde únicamente por citarlo significa que es correcto, ello constituiría caer en el error en el cual sucumbió el iuspositivismo y al cual se criticó en líneas anteriores.

Un punto importante sobre ello, es que el objetivo del test de proporcionalidad consiste en identificar cuáles restricciones a los derechos humanos son constitucionalmente válidas y cuáles no (González), 2021. Ello fue indicado, implícitamente, en las líneas anteriores puesto que se plantea la cuestión de que es para proteger el texto constitucional, por lo tanto, en la revisión y estudio que realiza el juzgador, este debe observar que no transgreda la carta magna y, por ende, si es o no válido.

En fin, las ideas del maestro Robert Alexy sobre la colisión de principios están vigentes y positivas en la forma en que están resolviendo algunas autoridades jurisdiccionales mexicanas y, paulatinamente, se espera que continúen utilizándola los diferentes niveles jerárquicos, siendo una transición desde la cúspide hasta las bases, esperando que, posteriormente, salga de la esfera jurisdiccional hacia los demás poderes, fundados en la interpretación conforme, establecida en el párrafo tercero del artículo primero constitucional.

Retroalimentación:

Explique alguna de las tesis del apartado desde la visión de la Ley de Colisión.

Explique alguna de las tesis del apartado desde la visión de la Ley de Ponderación.

VIII. El concepto de interpretación

Frosini (2018), en su obra *Teoría de la interpretación jurídica*, nos habla de uno de los hitos más importantes del mundo jurídico, el cual no se dio de forma uniforme o en paralelo en las distintas civilizaciones humanas, sino en cada una, pero con sus particularidades; él nos relata el tránsito de la palabra hablada a la palabra escrita, más no haciendo referencia al inicio de la escritura sino marcando el comienzo de la historia del Derecho con la palabra escrita de la ley.

Para ello, Frosini nos da dos grandes ejemplos: (i) el relato bíblico del descenso de Moisés del Monte Sinaí con las dos grandes losas de la alianza en la mano; y (ii) la tradición histórica de las Doce Tablas de la antigua Roma; entendiendo que este fenómeno se replicó en distintos momentos en la historia de las diferentes culturas de la humanidad, transitando de una tradición verbal a la claridad del dictamen legislativo, es decir, a la firmeza de la voluntad que se desea expresar con la certeza de su conocimiento por las personas que deben someterse a él.

Sin embargo, a pesar del intento del perfeccionamiento del lenguaje, la realidad nos denota que los enunciados al leerse se interpretan, es decir, el lector le da un significado.

En palabras de Wróblewski (2018), la interpretación, en un sentido estricto, se concibe como la determinación de un significado de una expresión lingüística cuando existen dudas referentes a este significado en un caso concreto de comunicación (p. 28). Sin embargo, retomando la idea anterior, el profesor Wróblewski (2018) se traslada de la simple interpretación a la interpretación jurídica al indicar que “los textos formulados en lenguaje legal se interpretan cuando pragmáticamente no son lo bastante claros para los fines de comunicación en determinados contextos” (p. 31).

Pero, la interpretación jurídica va más allá de la simple acción de descifrar el significado de una norma jurídica, sino que se erige como “una herramienta esencial para garantizar la justicia y equidad en

la aplicación propia del derecho, pero ha de ser compleja debido a los problemas del lenguaje en los textos normativos" (De la Cruz, 2023, p. 18).

En esa tesitura, se debe comprender que existen distintas formas de interpretar un cuerpo normativo, lo que se convierte en el punto de partida para interpretar cualquier norma jurídica; en el pensamiento de Wróblewski (2018), "los tipos de interpretación son: auténtica, legal, operativa y doctrinal" (p. 33 y 34).

Se comprende como interpretación auténtica a aquella que es realizada por el autor de la propia norma, siendo, en el caso de las leyes, el legislador. Empero, no sólo se puede llegar a ella consultando al legislador sino a través de lo que él haya argumentado para la inclusión de la norma en el sistema jurídico. Esta precisión se realiza en el contexto de que existen normas jurídicas que fueron presentadas y discutidas hace décadas y, por la naturaleza humana, es imposible consultarle de forma directa a los legisladores las motivaciones que hicieron establecer ese texto legal y el significado de estas; sin embargo, la exposición de motivos de la iniciativa legislativa junto con las consideraciones del dictamen legislativo brindan las ideas, herramientas y argumentos para construir una interpretación lo más cercana a la visión del legislador y, por tanto, a una interpretación auténtica de la norma. Ahora bien, la interpretación legal, en la concepción de Wróblewski (2018), se comprende como la interpretación de un precepto jurídico que realiza un órgano, en este caso, se puede comprender la interpretación que realiza la Suprema Corte de Justicia o el Tribunal Electoral.

En un tercer momento, se cuenta con la interpretación operativa, la cual tiene su campo de acción en dos potestades: en el judicial, hace referencia a la interpretación que realizan los jueces para casos concretos, es decir, es la facultad con la que cuentan los órganos jurisdiccionales para impartir justicia; en cambio, en el poder ejecutivo hace referencia a la forma en que concibe que deben ejecutar la ley para realizar los procesos de la administración pública y cumplir con su finalidad administrativa y de gobierno.

Por último, se encuentra la doctrinal, la cual conlleva a realizar una interpretación con base a lo que distintos juristas y estudiosos del Derecho han investigado, escrito y divulgado respecto a un tópico concreto.

No obstante, se debe reconocer que no son las únicas formas en que se puede realizar una interpretación jurídica, teniendo cuestiones tan simples como una interpretación literal con base en la gramática y la lingüística; al mismo tiempo, no se puede descartar el auxilio de otras ramas del saber cómo lo es realizar una interpretación histórica o sociológica, entendiendo que el contexto de la época de su publicación ha de diferir con la coyuntura actual y los efectos prácticos de la norma en la sociedad contemporánea. En ese sentido, se exponen a continuación los demás tipos de interpretación que complementan la visión sobre el tópico analizado en el presente apartado:

- Método gramatical o literal. Alberto Trabucchi (1967) indica que este tipo de interpretación se realiza de conformidad con el uso de las palabras y con la conexión de éstas entre sí. Esto se le conoce comúnmente como interpretar a la letra, por lo que no consideran otros factores más que lo que dice el propio artículo, lo que puede resultar negativo porque en un sistema jurídico existe interdependencia entre las disposiciones y, sobre todo, el contexto de la situación puede coadyuvar a una mejor comprensión de la norma.
- Método lógico. Para comprender este método o tipo de interpretación, se alude al pensamiento de Mario Oderigo (1981), el cual explicó, en su obra *Lecciones de derecho procesal*, lo siguiente: “Los denominados métodos analógico, sistemático, teleológico e histórico –que frecuentemente han sido exhibidos como independientes del método lógico– no representan otra cosa que variantes o formas de manifestarse este último” (p. 140). Lo cual tiene sentido debido a que, para pensar lógicamente, es necesario dividir lo analizado en partes y, posterior a esa descomposición, se debe encontrar las relaciones que guarda el artículo para unirse y para

adecuarse con el sistema jurídico. En resumen, tiene por objeto descomponer el artículo por partes y conectar o hilar las ideas expuestas para darle una interpretación no sólo de la norma en forma individual, sino también a través de sus causas, su relación con el sistema jurídico y el contexto de la época.

- Método sistemático. Se vuelve, en esta ocasión, a recurrir a las enseñanzas que dejó el profesor Mario A. Oderigo (1981), cuando refiere que este método precisa que: "... si el autor de la norma no se ha limitado a ésta, sino que ha formado un conjunto de normas, el intérprete supone que aquél ha querido introducir un sistema dentro del cual esa norma no desentone; y por consiguiente, si la norma en cuestión no es clara en su enunciado, no se correrá ningún peligro desentrañando su sentido a la luz de los principios inspiradores del sistema que la contenga" (p. 140).

- Otros métodos. No se debe omitir el método histórico, el cual consiste en identificar el contexto de la época en la cual fue redactada la disposición para saber cómo pensaban (quienes la redactaron) y cómo debía ser ejecutada, lo cual guarda mucha relación con la interpretación auténtica y con el método teleológico, el cual implica transitar del simple estudio del Derecho hacia lo que se denomina como Filosofía del Derecho y la Filosofía como tal, la cual es el estudio de las causas o fines, por tanto, desde el punto de vista jurídico, la interpretación se da tras cuestionar la razón por el cual fue redactada.

En síntesis, la interpretación jurídica se define como la determinación del significado de las normas jurídicas para aplicarlas a casos concretos, valiéndose de distintas herramientas y enfoques, desde la simple interpretación a través de la lingüística hasta realizar estudios más profundos coadyuvado de otras ramas del conocimiento, así como desde la propia naturaleza del interprete.

Retroalimentación:

¿En qué consiste la Interpretación Sistemática?

¿En qué consiste la Interpretación Gramatical?

¿En qué consiste la Interpretación Auténtica?

IX. La interpretación constitucional

La concepción de la interpretación jurídica cuenta con un gran debate: los límites de su aplicación, siendo la Constitución el parámetro en controversia ya que para algunos estudiosos las leyes y la constitución se pueden interpretar de la misma manera, en cambio, otros defienden que no.

Para ello, se han realizado distintos estudios donde se analizan dos grandes vertientes: las cualidades de la Constitución y las cualidades de las técnicas de interpretación. A partir de estas dos variantes, se concentra el debate. Celis Vela (2021) indica que existen tres concepciones: el especificacionismo fuerte donde se indica que la Constitución y las técnicas de su interpretación son únicas derivadas de las cualidades de la carta magna; el especificacionismo moderado que se precisa con establecer ordinaria la Constitución o sus técnicas de interpretación y, por tanto, no distinto a las leyes o la forma de interpretar las leyes respectivamente; finalmente, establece que existe la tesis en donde se establece que no existe distinción cualitativa entre la Constitución y las leyes y, al mismo tiempo, no existen técnicas especiales para la interpretación de la carta magna.

En otras palabras, Celis Vela (2021, p. 1286 y 1287) explica de una forma muy precisa las distintas concepciones, las cuales se dividen de la siguiente manera:

- El especificacionismo fuerte sostiene conjuntamente dos tesis:
 - o La Constitución es una fuente de derecho cualitativamente diferente a todas las demás fuentes de derecho

- o Las técnicas de interpretación constitucional son cualitativamente diferentes de todas las demás técnicas de interpretación.

- El especificacionismo moderado sostiene dos visiones antagónicas:

- o La primera tesis afirma que la Constitución es cualitativamente distinta de las demás fuentes del derecho, pero se interpreta con las mismas técnicas.

- o La segunda tesis afirma que la Constitución no es un texto cualitativamente distinto de las demás fuentes del derecho, pero exige técnicas cualitativamente diferentes de interpretación.

- El no-especificacionismo acepta que la interpretación constitucional se vale de las mismas técnicas de la interpretación jurídica ordinaria. No hay técnicas especiales de interpretación constitucional. Las técnicas de interpretación serían aplicables a todas las fuentes del derecho, incluida la Constitución.

No obstante, el presente trabajo de investigación desentrañará la forma en que se interpreta la Constitución, coincidiendo con la primera tesis planteada por Celis Vela, la cual establece cualidades propias a la ley suprema y sus técnicas de interpretación.

Por lo que se puede afirmar que la interpretación jurídica tiene como objeto de estudio a los cuerpos normativos con carácter de ley y sus inferiores, sin embargo, cuando se habla de la carta magna o Constitución no se puede hablar de interpretación jurídica sino constitucional por la naturaleza del cuerpo normativo analizado.

La interpretación constitucional, de acuerdo con lo que dicta el Dr. Aníbal Torres Vásquez (2001, p. 583 y 584) en su obra *Introducción al Derecho*, sigue los siguientes principios:

- “Principio de unidad. Las disposiciones de la Constitución integran un todo, por lo que no se deben interpretar como normas aisladas unas de las otras.

- Principio de la coherencia. No deberían haber contradicciones entre las normas constitucionales, no obstante, esto es un tema que se pondrá a análisis más adelante.
- Principio de la funcionalidad. Por el que se busca el respeto a las competencias de los distintos órganos, conforme al diseño preestablecido por la Constitución, es decir, la efectiva separación de poderes con sus pesos y contrapesos, logrando la armonía que debe prevalecer en el Estado. Ello refiere a la llamada parte orgánica de la Constitución.
- Principio *pro persona*. Refiere a la parte dogmática, siendo una cuestión que se analizará en un apartado posterior.

Se colige que se cuenta con estos principios para interpretar la carta magna, entendiendo que su interpretación es más profunda que la de los textos infra constitucionales, lo cual se puede inferir a partir de la idea de que la Constitución es “entendida como documento esencial de una nación que sienta las bases de su estructura, organización y funcionamiento, así como de los derechos fundamentales de sus habitantes” (Camacho Vargas, 2019, p. 89). Por lo tanto, no existe ordenamiento jurídico superior a él y, al mismo tiempo, establece los derechos inherentes al ser humano, materializando los derechos humanos en derechos fundamentales que protege y garantiza el Estado.

Esta naturaleza única de la Constitución deviene en que su interpretación sea distinta, no obstante, fortaleciendo ello, actualmente se erige el fenómeno jurídico del neoconstitucionalismo, el cual, atendiendo a la división dual de la Constitución y al surgimiento y ratificación de tratados internacionales en materia de derechos humanos, se establece como una nueva concepción de la Constitución.

Para muchos, se establece como una obviedad, pero es todo lo contrario, una visión vanguardista que resume Marcheco Acuña (2020, p. 187) de la siguiente manera: “el nuevo constitucionalismo ha significado un cambio de paradigma en la forma de entender y asegurar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y en la relación del derecho constitucional con el derecho internacional de

los derechos humanos y con la actividad política legislativa estatal, ha supuesto también, como consecuencia, una expansión notable de la función jurisdiccional en su papel de control y de límite de la democracia política”.

Es decir, a la manera en que el liberalismo clásico defendió y consolidó las libertades del individuo, en la actualidad, se erigen los derechos humanos sobre cualquier otra cuestión, inclusive el Estado, no siendo una contradicción, sino una ponderación derivada de un análisis exhaustivo de las cosas.

Para entenderlo es suficiente con comprender que el Estado, entre todas las cuestiones que dan su génesis, surge para garantizar la seguridad del individuo, es decir, que su causa teleológica reside en la protección de los individuos; por ello, con el reconocimiento de los derechos humanos, el Estado ha de garantizar siempre su cumplimiento y protección para todas las personas por el solo hecho contar con la calidad de persona.

Eso es lo que defiende el neoconstitucionalismo, la defensa de los derechos humanos de las personas contra todo, inclusive contra las arbitrariedades del Estado y las propias leyes que vayan contra este principio, ya que al contravenir los derechos humanos también estar transgrediendo la Constitución.

Retroalimentación:

¿Qué entiende por Interpretación Constitucional?

¿Qué principios sigue la interpretación constitucional?

¿Qué ha significado el nuevo constitucionalismo?

X. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la falta de un Tribunal Constitucional

El Constituyente de 1917, dentro de sus acciones acertadas, incluyó distintos medios de control de constitucionalidad o, en otras palabras, defensa de la Constitución, desde la estructura del Poder Judicial de la Federación para amparar a la población de los abusos y arbitrariedades de las autoridades, evolucionando con el pasar de los años en procesos más precisos como la acción de inconstitucionalidad o las controversias constitucionales en el Poder Judicial de la Federación del México Contemporáneo.

No obstante, como lo expone Rodríguez Díaz (2021), existe una preocupación entre un sector de los juristas mexicanos por la inexistencia de un Tribunal Constitucional, ajeno al Poder Judicial de la Federación, esto debido a que la atribución de erigirse como una especie de Tribunal Constitucional ha recaído en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero la cual sigue siendo una potestad estatal que está sometida a la propia constitución.

En síntesis, la preocupación tiene su fundamento en la supremacía de la constitución y la soberanía; el poder soberano reside en el pueblo, el cual constituye al Estado a través del Congreso Constituyente que redacta su forma de gobierno y derechos fundamentales en su carta magna a la cual han de someterse los poderes que dimanen de él, es decir los poderes tradicionales: ejecutivo, legislativo y judicial.

El Maestro Tena Ramírez (1981, p. 45) lo explica de una manera simple al indicar que: "El Poder Constituyente únicamente otorga facultades, pero nunca las ejercita, al contrario de los Poderes constituidos, que ejercitan las facultades recibidas del constituyente, sin otorgárselas nunca a sí mismos".

Por tanto, la defensa de la Constitución no debería recaer en una potestad estatal sino en un Tribunal Constitucional; no obstante, esta visión es sesgada y ajena a la construcción institucional que ha tenido nuestro país. Es decir, el engranaje de nuestro sistema

político se ha construido a través de excepciones no sólo a la separación de poderes, sino también, en otorgar efímeramente facultades a las potestades estatales que exceden su carácter de poder constituido.

La precedente afirmación se funda en lo que sucede con la modificación de nuestra carta magna ya que no puede ser realizada por un poder constituido, empero, en la praxis es efectuada por los integrantes del Congreso de la Unión y de las Legislaturas Locales, aunque se debe puntualizar que los miembros de estas cámaras legislativas se desprenden de esa calidad de legisladores y se convierten en ese momento como constituyentes; en ese sentido, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se erigen como miembros de un Tribunal Constitucional mexicano cuando es necesario defender la Constitución.

Si bien, se cuenta con más elementos que dan explicación a este fenómeno del sistema político mexicano, para efectos prácticos se comprende la razón por la cual la SCJN se erige como el máximo tribunal de nuestro país, incluyendo la protección de la constitucionalidad de nuestro país.

Por tanto, comprendiendo que la SCJN es el órgano ideal para la interpretación de la carta magna cuando es necesario desentrañar su significado, se deben comprender cuatro tópicos importantes que se presentan como las acciones, concepciones, métodos y técnicas más importantes para la interpretación del texto constitucional en nuestro país: 1) la constitucionalidad; 2) la convencionalidad; 3) el principio pro persona; y 4) el test de proporcionalidad.

XI. La constitucionalidad y la convencionalidad

A partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos del año 2011, los conceptos de constitucionalidad y convencionalidad han tomado una gran relevancia en la forma de comprender los derechos fundamentales consagrados en nuestra carta magna, siendo complementario uno del otro, pero no deben confundirse puesto que responden a dos cuestiones distintas.

En ese orden de ideas, el concepto de constitucionalidad se refiere “concretamente a actos de un Estado que deben estar de acuerdo o encontrar su fundamento tanto en la Constitución general, como en la particular de la entidad... se usa el término para aludir a la conformidad con la constitución general de cualquier acto” (Arteaga & Trigueros, 1997, p. 15).

En otras palabras, el principio de constitucionalidad hace referencia a que toda norma del sistema jurídico mexicano y, por ende, el actuar (tanto de las autoridades como de los particulares) no debe ser contraria a lo que indique la ley suprema. Ello tiene su fundamento en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917), el cual dice a la letra que:

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión.

De esta definición y lo indicado en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se comprende la Ley Suprema fue, es y será nuestra carta magna, por lo que, pensando en la teoría piramidal del Derecho, de la cúspide hacia la base, se entiende nuestro sistema jurídico de la siguiente manera:

- Constitución Política Federal.
- Leyes generales. Aplicables en toda la nación, tanto en el fuero federal como en las entidades federativas.

- Leyes federales.
- Constituciones Locales.
- Leyes estatales.
- Decretos, reglamentos, normas individualizadas, sentencias y demás cuestiones que integran la base.

En esa tesitura, comprendiendo a lo que se refiere la constitucionalidad, se cuenta con el segundo concepto que se relaciona con los tratados y convenciones internacionales que ha signado nuestro país.

Con lo anterior, se precisa que, de acuerdo con Sergio García (2016), la convencionalidad “habilita a que los órganos judiciales nacionales analicen la compatibilidad de las leyes y disposiciones del derecho interno en relación con lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y por la jurisprudencia de la Corte”.

Este concepto tomó gran relevancia con la reforma constitucional de 2011, el cual “elevó” a rango constitucional los derechos humanos contenidos en los Tratados internacionales que haya signado el Estado mexicano. Lo anterior se desprende del primer párrafo de la ley suprema de México, es decir, el primer párrafo del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917); el cual establece lo siguiente:

Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozaran de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección.

En ese orden de ideas, la pirámide kelseniana o de jerarquía normativa que situaba en su cúspide de forma solitaria a la Constitución Federal, hoy en día se puede interpretar de dos formas la transformación de ella: 1) La cúspide sitúa en misma jerarquía tanto a la Constitución Federal como a los Tratados internacionales de los que México es parte; o 2) la pirámide ha dejado de serlo y se

ha convertido en un trapecio puesto que la cúspide se ha achatado pues de la punta que tenía ahora cuenta con la ley suprema y los demás Tratados internacionales en su cúspide.

En síntesis, el principio de convencionalidad refiere a que las leyes del Estado mexicano deben encontrarse armonizadas a lo que se establece en las convenciones y Tratados internacionales en materia de derechos humanos que haya signado México para su defensa y garantía al interior de la nación mexicana.

En ese orden de ideas, el control de constitucionalidad que realizan la SCJN y el Poder Judicial de la Federación se materializa a través del Juicio de Amparo, las acciones de inconstitucionalidad o controversias constitucionales. Por eso se indica que el Poder Judicial Federal, en su carácter de juez constitucional, adquiere un rol nomogenético en el sistema jurídico mexicano, es decir, se erigen como creadores de norma jurídica, función que pareciera exclusiva del legislativo pero que, en la realidad, las sentencias del juez constitucional adquieren una coercibilidad *erga omnes* o, al menos, crean precedentes para la construcción de nuevas sentencias.

Por ello, para ir entendiendo el desarrollo del rol nomogenético del Poder Judicial de la Federación, se remite a la teoría constitucional en la visión de Mauro Cappelletti, explicado por Iván Vila Casado (2021, p. 252 y 253), en la cual se reconocen dos grandes sistemas de control jurisdiccional de la constitucionalidad: el control concentrado y el control difuso.

El control concreto, en la forma que lo explica Vila Casado (2021, p. 252) “es el que se puede identificar como el lógico, el cual se caracteriza por el hecho de que la función de proteger la constitucionalidad de las leyes y garantizar la supremacía del texto constitucional se le otorga a un único órgano, que recibe el nombre de tribunal o corte constitucional, con facultad para expulsar del ordenamiento las leyes inconstitucionales mediante sentencia que produce efectos *erga omnes*, es decir, [para todos] sin excepción”.

En el caso mexicano, esta función recae en el máximo tribunal de nuestro país: la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En este sentido, los ejemplos más importantes para ejemplificarlo son los asuntos a los que se hace referencia en el artículo 105 constitucional (CPEUM, 1917) las controversias constitucionales (fracción I) y las acciones de inconstitucionalidad (fracción II).

Las primeras versan sobre una colisión de esferas competenciales entre dos poderes, órdenes o instituciones estatales, las cuales afirman ambas tener el derecho a ejercer cierta acción y requieren que la justicia federal resuelva o declare cuál es la interpretación del texto constitucional que la ha causado. En este caso, si bien existen supuestos en los que sólo se tendrá efectos para las partes en la controversia, se cuenta con la posibilidad de tener efectos erga omnes si la resolución por parte del pleno de la SCJN es con una mayoría calificada de los ministros en los casos que establece la Constitución.

En el segundo caso es la cuestión de que exista una norma de carácter general que sea contraria a lo que establece la Constitución. Así, la acción de inconstitucionalidad se explica en que en el caso de que la SCJN resuelva que sí existe esta contradicción, entonces, la norma es expulsada inmediatamente del sistema jurídico mexicano pues, por lógica jurídica, no se deben admitir antinomias jurídicas y menos si es contra la ley suprema de una nación. A diferencia de lo que sucede en la controversia constitucional, la acción de inconstitucionalidad siempre tendrá efectos erga omnes, pero requiere de una mayoría calificada de los ministros del máximo tribunal del país.

Ahora bien, el otro tipo de control es el denominado control difuso, el cual se puede comprender, a la manera de Vila Casado (2021, p. 253), como la facultad, atribución u oportunidad con la que cuentan todos los jueces de acudir a la constitución en forma directa y abstenerse de aplicar una norma legal cuando la consideren incompatible con aquella, haciendo uso de la excepción de inconstitucionalidad. Opera cuando se resuelven casos judiciales concretos y produce efectos solo entre las partes que intervienen en el litigio.

En este sentido, el ejemplo por excelencia del control difuso en el Estado mexicano es el Juicio de Amparo, el cual de acuerdo con la llamada Fórmula Otero, sólo tiene efectos para las partes que se encuentren en el litigio.

Con todo lo anterior, se comprende en lo general la forma en que nuestro país cuenta para interpretar la Constitución y hacer coercitiva esa interpretación, ya sea en general para todas y todos los mexicanos o sólo las partes afectadas en un caso en específico. Empero, para concluir el presente apartado que ha introducido a la forma en que se interpreta el texto constitucional, surge el cuestionamiento: ¿cuál principio debe prevalecer sobre el otro: el de constitucionalidad o el de convencionalidad?

Para responder esta pregunta se hará referencia a una tesis jurisprudencial a favor del primer punto y, posteriormente, a una sentencia de la Corte Interamericana a favor del segundo punto.

En un primer momento, se cuenta con la Tesis P./J. 20/2014 de la Décima Época (2014) la cual se titula: **DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.**

En este caso, no queda más que retomar un extracto de la tesis para entender la idea que expresó el pleno de la SCJN en abril de 2014, siendo lo de mayor envergadura lo siguiente:

“El primer párrafo del artículo 1º. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos,

independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1º., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional...”.

En esa tesitura, el argumento que formuló el pleno para sustentar la precedente afirmación se encuentra en la propia norma fundamental ya que se indica que en la cúspide de la pirámide kelseniana se encuentra la ley suprema junto con los Tratados internacionales en materia de derechos humanos por lo que en caso de que estos últimos se contrapongan al texto constitucional entonces no son admitidas al sistema jurídico nacional; es decir, los Tratados internacionales son una ampliación de la Constitución Federal en su parte dogmática, por lo que en caso de que existan Tratados o convenciones contraria a la carta magna mexicana, no serán admitidos en el sistema jurídico mexicano.

No obstante, la anterior postura es la que se tiene para defender la constitucionalidad sobre la convencionalidad, en cambio, la Corte Interamericana (2022), en el caso *Tzompaxtle Tecpile y otros Vs. México* plantea en el numeral 118 de la sentencia lo siguiente:

Por último, corresponde recordar que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados dispone en su artículo 27 que un Estado parte no puede invocar disposiciones de su derecho interno, incluyendo sus disposiciones constitucionales, para dejar sin efecto el cumplimiento de los Tratados internacionales y efectuar un adecuado control de Convencionalidad.

Dicho criterio interpretativo constriñe a las autoridades nacionales a responder a sus obligaciones convencionales, aun cuando sea la propia Constitución Nacional la que impida dicho ejercicio; lo anterior en virtud de que, como en el caso del sistema jurídico mexicano, los derechos humanos de fuente internacional también forman parte de la Constitución (Narváez & Cadena, 2024, p. 53).

En ese contexto, una variante que se puede optar es la de afirmar que no se debe hablar de dos principios distintos sino de la convergencia de uno solo, empero, la aseveración anterior queda obsoleta cuando se abordan casos específicos que han sucedido en el Estado mexicano, en el cual han sobrepuesto si su soberanía frente a las convenciones y Tratados internacionales, siendo el caso más popular en los últimos años el que refiere a la prisión preventiva oficiosa, caso *sui generis* del marco jurídico mexicano que atenta contra distintos derechos humanos.

Y, en ese ambiente, se puede afirmar que lo ideal es que el principio de convencionalidad se imponga sobre la Constitución, es decir, los derechos humanos establecidos en los Tratados internacionales signados por el Estado mexicano se conviertan en fuente jurídica que devenga en reformar la norma constitucional. Un escenario utópico puesto que sería una cuestión muy progresiva para la consolidación de un Estado vanguardista y garantista de derechos humanos.

Sin embargo, esta idea es inconcebible conforme a lo expuesto en la introducción de la presente investigación, ya que la soberanía del Estado es la potestad máxima dentro de su marco de competencia, siendo su voluntad expresada en su ley suprema: la Constitución; por lo tanto, no se debe admitir la idea de que existe algo superior a esa voluntad constituyente del Estado y su norma suprema que regula la vida en sociedad.

En otras palabras, el principio de constitucionalidad se sobrepone al de convencionalidad por la simple razón de que el primero le da vida al segundo, sin la Constitución no se podrían materializar la adhesión de los derechos humanos contenidos en los Tratados internacionales y convenciones que signe el Estado mexicano.

Así, se establecen las bases de interpretación constitucional con un eje central: no hay nada sobre/encima de la constitución. En consecuencia, se analizará el tercer punto: el principio *pro persona*, el cual se explicará acompañado por el control difuso.

Retroalimentación:

¿Por qué es importante la reforma constitucional del año 2011?
Señale al menos tres métodos o técnicas para la interpretación del texto constitucional en nuestro país.

¿Por qué se dice que la constitucionalidad está aún por encima de la convencionalidad en caso de anomia?

XII. El control difuso y el principio *pro persona*

El control difuso encuentra su fundamento constitucional en los artículos primero y 133 de la carta magna, además, en la tesis P./J. 20/2014, empero, se erige como una interpretación de los cuerpos normativos para adecuarse al texto constitucional, por lo que no se puede definir como un método propio de interpretación constitucional, sino como un complemento de la interpretación conforme.

En ese orden de ideas, Guastini (2009), afirma que la interpretación conforme “adecua, armoniza la ley con la Constitución... eligiendo -frente a una doble posibilidad interpretativa- el significado que evite toda contradicción entre la ley y la Constitución” (p. 56 y 57). Es decir, la interpretación conforme es aquella en la que una norma jurídica que pueda interpretarse de distintas formas será interpretada a la que más se adecue con el texto constitucional.

Por ello se afirma que el objetivo principal de la interpretación conforme a la Constitución “...es interpretar a la propia Constitución sino a las leyes infra constitucionales, razón por la cual no puede considerarse como un principio de interpretación constitucional (Afonso Da Silva, 2005, p. 4).

Sin embargo, se trae a colación en la presente investigación para escudriñar en la evolución del control difuso, el cual ha evolucionado, de ser el tradicional control difuso de constitucionalidad, a convertirse en el control difuso de convencionalidad que defienden distintos tratadistas.

Ello se ha erigido como la vanguardia jurídica o de impartición de justicia en Latinoamérica, Martínez Lazcano (2020) sostiene que “La evolución en América Latina del control difuso de convencionalidad pretende transformar a los jueces de todos los Estados parte en los primeros guardianes de las normas convencionales de protección de derechos humanos” (p. 267).

Por ello, una tesis específica para el presente tópico que la presente investigación sostiene es la de que no se debe hablar de un control difuso de convencionalidad o de constitucionalidad, sino simplemente control difuso, ya que no debe existir distinción puesto que los Tratados internacionales y convenciones sobre derechos humanos que puede invocar el juzgador son todas aquellas que haya signado el Estado mexicano y, por lo tanto, son aquellas adheridas a la ley suprema nacional y no distintas a ellas.

Martínez Lazcano lo sigue diferenciando pero cercano a la idea que se expone en el párrafo inmediato anterior bajo el siguiente pensamiento: “... En México, el control difuso de convencionalidad implica a su vez ejercer el control difuso de constitucionalidad, porque es en la propia Constitución en la cual se exige a todo servidor público promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos independientemente del catálogo o fuente donde se encuentren” (2020, p. 267).

En ese orden de ideas, Martínez Lazcano argumenta que el control difuso de convencionalidad se encuentra dentro del control difuso de Constitucionalidad, cuestión no alejada de la concepción que se tiene en el presente texto y que reafirma la cuestión de que no es un método de interpretación propia de la carta magna sino de cuerpos normativos de menor jerarquía para estar alineados al texto constitucional.

Empero, es ilustrativo para poder dimensionar el concepto del principio *pro persona* o *pro homine*, sin embargo, previo a examinarlo a detalle, se debe analizar su fundamento el cual tiene su génesis en el sistema jurídico mexicano con la reforma en materia de derechos humanos del año 2011.

En esa tesitura, se retoman las ideas de Paredes Vargas (2022), quien esclarece o interpreta por partes al reformado artículo 1º constitucional y lo divide señalando cinco premisas sobre las que versan los cambios del sistema político, social y económico de México (p. 8 y 9), las cuales se resumen de la siguiente forma:

1. La Universalidad de los derechos humanos.
2. El Carácter proteccionista de los derechos humanos.
3. Ninguna autoridad puede tomar una posición pasiva ante los derechos humanos.
4. La Obligatoriedad de las autoridades de interpretar los derechos humanos expresados tanto en la Constitución como en los Tratados, siempre favoreciendo el principio "*pro persona*".
5. Se atenta contra la dignidad humana cuando se discrimina.

En ese orden de ideas, todos los puntos se interconectan para consolidar el principio *pro homine*, el cual, a la manera de Contreras-Sánchez (2021), se erige o establece como "...un eficaz medio para que toda persona sin distinción haga valer y garantice sus derechos" (p. 71).

Su fundamento constitucional es el párrafo tercero del primer artículo de la carta magna, el cual a la letra indica: "Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley".

El jurista argentino Fabián Salvioli (2003) indica que el principio *pro homine* tiene como fin acudir a la norma más protectora y/o a preferir la interpretación de mayor alcance de ésta al reconocer/garantizar el ejercicio de un derecho fundamental; o bien, en sentido complementario, aplicar la norma y/o interpretación más restringida al establecer limitaciones/restricciones al ejercicio de los derechos humanos (p. 143).

Por lo anterior, se afirma que "...se volvió obligatoria su observancia no solo para el poder judicial, sino para todos los poderes del estado, por lo que se debe sensibilizar y concientizar a los legisladores para que lo apliquen al legislar, a toda la estructura administrativa porque conocen de procesos administrativos que impactan directamente en el patrimonio de los gobernados, en la estancia de los extranjeros, en la salud y educación entre otras tantas esferas de los gobernados" (Pérez, 2021, p. 88).

He aquí que se denota algo importante, lo cual es que, a diferencia del control difuso que solo compete a los órganos jurisdiccionales, el principio *pro persona* debe ser promovido y aplicado por todas las potestades estatales, es decir, sus sujetos activos no sólo son los jueces, magistrados o ministros, sino las autoridades municipales, los legisladores locales y federales, los servidores públicos estatales y las personas que se desempeñan en la administración pública federal.

Ahora bien, no sólo se diferencia del control difuso por la cuestión de quiénes son los sujetos que pueden aplicarlo, sino también, la cuestión de que el debate o razonamiento de la autoridad no sólo se puede dar al analizar instrumentos normativos infra constitucionales, sino también la propia Constitución o Tratados internacionales.

Aparicio González (2019) argumenta que "el principio *pro persona* se construye con base en la premisa de la interpretación que más favorezca a la persona y la ponderación como la argumentación adecuada en la colisión entre derechos humanos" (p. 90).

Aquí ya se puede observar la cuestión de que el principio *pro persona* no sólo versa en optar por una interpretación jurídica que favorezca al individuo con base en los derechos humanos, sino que también se edifica o complementa a partir de identificar entre dos derechos humanos, cuál es el más conveniente para ser defendido y, por tanto, aplicado a un caso en específico.

Es decir, el principio *pro persona* implica que "...frente a una situación donde se tuvieran que ponderar derechos, el juzgador deberá inclinarse por favorecer a la persona, esto de ninguna manera debe entenderse como una situación de incertidumbre legal en un proceso, lo anterior, desde nuestra perspectiva, humaniza al derecho y retoma la esencia de la ciencia jurídica: las normas jurídicas como instrumento para alcanzar la justicia (Camarillo, 2016, p. 205).

En ese orden de ideas, se comprende que el principio *pro persona* puede ser aplicado por cualquier servidor público, no obstante, las personas que se desempeñan en el ejecutivo o en el legislativo son capaces de realizar un análisis respecto a lo contenido en cuerpos normativos de inferior jerarquía al texto constitucional, amparando su interpretación en los derechos humanos contenidos en la máxima ley nacional, no obstante, en el contexto que expone Camarillo se observa un grado mayor de complejidad por el problema planteado: ponderación de derechos humanos.

Es decir, la cuestión de que el principio *pro homine* se construye a partir de la interpretación que más favorezca a la persona "...constituye el criterio hermenéutico de interpretación de las normas de derechos humanos" (Aparicio, 2019, p. 90), lo cual se complementa con la cuestión de que en los casos que exista una colisión entre dos o más derechos humanos, entonces se debe "emplear ese criterio interpretativo al momento de esgrimir los razonamientos lógico jurídico en la contienda entre derechos humanos, con la finalidad de disuadir, persuadir y convencer (Aparicio, 2019, p. 90).

En ese sentido, se debe indicar que el principio *pro persona* se convierte en una herramienta indispensable para estos casos concretos o difíciles, no obstante, se puede comprender como un punto de partida para el proceso de estudio e interpretación de la colisión de derechos humanos, más no como la visión global para su resolución. Para estos casos, la justicia federal ha desarrollado el "test de proporcionalidad", el cual se basa en la llamada ponderación de derechos que surge como teoría de los derechos

humanos a partir de las aportaciones de filósofos del Derecho y juristas estadounidenses en conjunto con tratadistas alemanes.

Con todos los conceptos anteriormente analizados, el siguiente apartado se desarrolla para explicar la teoría de la ponderación, la cual es la piedra angular del test de proporcionalidad y la última sección del presente trabajo de investigación.

Retroalimentación:

¿Cuál es el sustento constitucional del control difuso?

¿Cuál es el objetivo principal de la interpretación conforme a la Constitución?

¿Qué implica el principio *Pro persona*?

XIII. La ponderación y el test de proporcionalidad

Sinopsis.

Conforme a lo antes visto se vislumbra en un primer momento, que la interpretación del texto constitucional se debe realizar al pie de la letra, es decir, una interpretación literal o gramatical, más esta cuestión representa la interpretación lógica del texto constitucional para casos donde no existe contradicción o contraposición de extractos o principios que establezca la carta magna, verbigracia: comprender las facultades del poder Ejecutivo, definir si una persona puede ser electa diputado o definir algún derecho humano que protege y garantiza el Estado mexicano.

En un segundo momento, se debe indicar que en caso de que exista norma jurídica que se interprete contradiciendo a la carta magna, entonces, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no tardará en emitir sentencia para expulsarla del sistema jurídico mexicano.

En un tercer momento, se debe hablar sobre las lagunas o anomalías que puede tener el sistema jurídico mexicano no sólo en la impartición de justicia por parte de los órganos jurisdiccionales, sino también en los actos legislativos de los congresos o los actos administrativos de los servidores públicos, los cuales, debido al control difuso y al principio *pro homine* respectivamente, han de atender esta situación, interpretando los derechos humanos contenidos en la Constitución para brindar una interpretación de los cuerpos normativos infra constitucionales que más favorezcan a las personas.

Por último, encontramos el tercer caso donde la contradicción o contraposición de principios o derechos se presenten en la Constitución, he aquí que se debe hablar de la ponderación de derechos para comprender cómo se deben resolver estos conflictos al interior del sistema jurídico mexicano.

En esa tesitura, se debe partir de la idea de que las normas jurídicas se clasifican en reglas y principios (Alexy, 2007), las reglas se conciben como *un deber ser absoluto*, es decir, cuando las reglas son válidas, se deben realizar exactamente como el texto normativo lo exige. En cambio, los principios responden a una naturaleza distinta que se puede entender como aquellas normas que indican u ordenan que algo sea realizado “en la mayor medida posible”, es decir, dentro de las posibilidades jurídicas existentes. Por ello, los principios se conciben como algo relativo, permitiendo de prescindir su realización en ciertas condiciones, en otras palabras, en un caso concreto, pueden existir supuestos o excepciones que devengan en la posibilidad de no cumplir sin que exista sanción alguna.

Para aprehender esta clasificación de Robert Alexy, se debe adentrar en los conflictos que pueden existir entre reglas y entre principios, los cuales son resueltos de distinta forma por la propia naturaleza de cada uno.

El profesor e investigador guanajuatense Soriano Flores (2014), referenciando a De Montalvo Jääskeläinen (2011), lo explica

indicando que la regla es susceptible de ser interpretada como paso previo a su aplicación en la resolución del conflicto concreto, mientras que el principio, por el contrario, requiere ser interpretado para, a su vez, servir de herramienta para la interpretación de la norma.

Así, el conflicto entre reglas se entiende como la contradicción de dos normas jurídicas, tal cual se explicó al analizar como resuelve la SCJN desde el contexto de una contradicción al texto constitucional, no obstante, la explicación que nos da Robert Alexy es la que se expone en el párrafo siguiente.

Si dos reglas se contradicen entre sí, es decir, existe una antinomia jurídica se debe conocer si las normas jurídicas implicadas tienen el mismo grado en la jerarquización de leyes o, por el contrario, una es superior a la otra, deviniendo en dos formas de resolver el conflicto:

1. Excepciones a las reglas. En este caso, se debe introducir una cláusula de excepción a una de las reglas que elimine el conflicto entre estas. Permitiendo la convivencia de ambas normas en el sistema jurídico mexicano.
2. Declarar invalidez. En esta circunstancia, se deroga una de las reglas para desaparecer el conflicto bajo los siguientes principios:
 - a. *Lex posterior derogat legi priori* (Ley posterior deroga ley anterior). En el caso de que una norma jurídica contravenga a otra de misma jerarquía y sea inviable introducir una excepción, entonces se opta por derogar la norma jurídica anterior a la más reciente y eliminar la antinomia jurídica.
 - b. *Lex superior derogat inferiori* (Ley superior deroga ley inferior). En esta situación, se indica que si existen dos normas jurídicas que se contraponen pero son de ordenamientos jurídicos de distinta jerarquía, entonces, prevalecerá el de mayor jerarquía. Es el mismo principio que aplica la SCJN para expulsar normas jurídicas del sistema jurídico mexicano cuando las considera inconstitucionales.

Ahora bien, ello sucede entre reglas, no obstante, entre principios no funciona de esa forma debido a que, al presentarse un conflicto, también denominado *colisión* por Alexy (2007), la antinomia no se resuelve eliminando de la misma forma en que ocurre con la contraposición de las reglas, sino que se resuelve ponderando cuál tiene mayor peso específico en el caso concreto.

En otras palabras, si bien se encuentran en el mismo nivel jerárquico y ambos deben prevalecer en el sistema jurídico, no se debe omitir que para eliminar el conflicto o, mejor dicho, resolver el caso complejo, se va a privilegiar uno sobre otro por el contexto del caso.

La idea se puede comprender desde la perspectiva de lo vivido a inicios de la década, la pandemia del COVID-19 derivó en que se transgrediera el derecho al libre tránsito en nuestro país en pro de proteger el derecho a la salud de los mexicanos; es decir, se privilegió el derecho a la salud en perjuicio de otro derecho humano como es el libre tránsito. Es un ejemplo sencillo que coadyuva a la comprensión del tópico, no obstante, la mayoría de resoluciones de estos conflictos es con efectos entre las partes del caso concreto analizado.

El profesor emérito italiano Riccardo Guastini (2007) nos explica que “el conflicto... no es resuelto definitivamente: cada solución vale sólo para una controversia particular, de modo que nadie puede prever la solución del mismo conflicto en otra controversia futura” (p. 637). Por tanto, se afirma que el estudio se realiza para el caso concreto por las características únicas que presenta, pudiendo nunca repetirse las mismas circunstancias. A este método que se utiliza para definir que norma jurídica, derecho humano o principio debe prevalecer, se le denomina *ley de ponderación* o juicio de ponderación.

Esta es una práctica utilizada en el Poder Judicial de la Federación ya que el juicio de ponderación “... ayuda a decidir qué derecho debe prevalecer sobre otro, mediante la ley de la ponderación que el doctrinista Robert Alexy explica así: <<Cuanto mayor sea el

grado de no satisfacción o restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción de otro>>>” (Tesis III.2º.C.85 C, 2017, párr. 4).

Alexy (2007) construye la ley de ponderación desde la ley de colisión, en la cual se indica que, bajo ciertas circunstancias, un principio precede a otro. Así, apertura su reflexión bajo dos afirmaciones: 1) Los Principios son mandatos de optimización entre los cuales no existen relaciones absolutas de precedencia; y 2) Los Principios se refieren a acciones y situaciones que no son cuantificables sino que devienen en un debate de aspecto cualitativo.

He ahí el nexo para trasladarnos a la ponderación de principios, el cual se erige como un concepto fundamental en el ámbito jurídico y se refiere a la necesidad de resolver conflictos entre principios jurídicos que entran en colisión. Por lo tanto, la ponderación implica evaluar y sopesar los principios en conflicto, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso junto con los valores y objetivos que subyacen en cada principio.

La ponderación tiene su base en el principio de proporcionalidad, el cual establece que las restricciones impuestas por un principio deben ser proporcionales al fin legítimo perseguido por lo que, para realizar la ponderación, se suelen considerar diversos criterios, como: 1) la importancia de los bienes o intereses protegidos por cada principio; 2) la gravedad de la restricción impuesta por cada uno, y 3) las consecuencias prácticas de aplicar uno u otro principio. Por ello se afirma el principio que se postula es “cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción de otro” (Tesis III.2º.C.53 C., 2016, párr. 2).

A partir de ello, se indica que la ponderación se puede dividir en tres pasos o escalones (Tesis III.2º.C.53 C., 2016, párr. 2), los cuales son:

1. En el primer escalón, se trata del grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios.

2. A éste sigue, en el segundo escalón, la determinación de la importancia de la satisfacción del principio contrario.

3. Por último, en el tercer nivel, se determina si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la no satisfacción o restricción del otro principio.

En este proceso, también intervienen sub principios que coadyuvan a la mejora del análisis jurídico a realizar, ello lo postula Acosta Pérez (2020), quien dice que se debe tomar en cuenta los siguientes sub principios:

- Idoneidad: toda intervención en los derechos fundamentales debe ser idónea para contribuir a alcanzar un fin constitucionalmente legítimo.
- Necesidad: toda intervención en los derechos fundamentales debe realizarse con la medida más favorable para el derecho intervenido de entre todas las medidas que revistan la misma idoneidad para alcanzar su objetivo.
- Proporcionalidad en sentido estricto: la importancia del objetivo que persigue la intervención en el derecho fundamental debe estar en una relación adecuada con el significado del derecho intervenido. En otras palabras, ventajas que se obtengan mediante la intervención en el derecho fundamental deben compensar los sacrificios que ello implica para su titular y para la sociedad en general (p. 161 y 162).

Parece un proceso complejo, teniendo su grado de complejidad en el análisis de fondo más no en el proceso metodológico tal cual, puesto que en palabras de Bernal Pulido (2003), la ponderación "... al igual que el silogismo,... es sólo una estructura, compuesta por tres elementos, mediante los cuales se puede fundamentar una relación de precedencia condicionada entre los principios en colisión, para así establecer cuál de ellos debe determinar la solución del caso en concreto" (p. 227).

Si bien se puede indicar que este ejercicio debe realizarse en todos los procesos de impartición de justicia, la realidad nos denota que parece ser predominantemente aplicado en el Juicio de Amparo, por ello se asevera que "... es labor del Juez constitucional, en el ejercicio de sus atribuciones de control, realizar una ponderación de los valores que están en juego en cada caso concreto y establecer una relación proporcional entre ellos, con el fin de que tengan eficacia todos, aun cuando alguno deba ceder en cierto grado en función de otro" (Tesis I.1º. A.100 A, 2003, párr. 2). Por ello, se puede definir a la ponderación como "la técnica argumentativa a través de la cual el juzgador resuelve objetivamente una colisión de derechos fundamentales" (Ramírez, 2023, p. 23).

Por tanto, la ley de ponderación junto con la *ley de proporcionalidad* tiene por objeto determinar qué principio se sobrepone a otro, es decir, cuál de los dos debe tolerar que uno sea superior en aplicación en cierto caso en específico sin transgredir un principio o característica de gran envergadura de los derechos humanos: la interdependencia.

He aquí que se debe puntualizar que estos principios que se contraponen entre sí no son eliminados o expulsados del sistema jurídico ni tampoco en el caso específico analizado por la autoridad jurisdiccional, sino que coexisten con "diferente intensidad de aplicación" por las características del caso en concreto.

Por ello, la Segunda Sala de la SCJN indicó que el juicio de proporcionalidad exige: "... comprobar si el trato desigual resulta tolerable, teniendo en cuenta la importancia del fin perseguido, en el entendido de que mientras más alta sea la jerarquía del interés tutelado, mayor puede ser la diferencia." (Tesis 2ª./J. 42/2010, 2010, párr. 5).

Por tanto, se colige que este método de análisis lo ha adoptado la justicia federal en nuestro país, lo cual es cierto y lo ha denominado test de proporcionalidad, el cual se construye con las bases que dio el filósofo alemán Robert Alexy y se traslada al contexto mexicano. Ello lo sostiene el académico Bernardo Gallegos (2023) cuando

indica que "...algunas decisiones recientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) han aplicado el test de la proporcionalidad como un mecanismo de justificación de sus sentencias relacionadas con la violación o no de los derechos constitucionales". (p. 214)

En ese orden de ideas, Ibarra Olguín (2021) afirma que: "En México, el test de proporcionalidad se ha incorporado en la práctica constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y, desde entonces, se ha convertido en un tema de interés por parte de los estudiosos de derecho constitucional en nuestro país" (p. 177).

Y no se puede negar lo anterior, debido a que "Se considera que el test de proporcionalidad representa un auténtico método interpretativo y argumentativo que sirve como parámetro de regularidad constitucional de los actos de los poderes del Estado" (García, 2023, p. 43).

En esa tesitura, Stone Sweet y Mathews (2008), citados por Latapie Aldana (2021), indican que el análisis de proporcionalidad es probablemente la más difundida y arraigada en la práctica por los tribunales constitucionales. Hoy en día es utilizada en Europa, Canadá, Sudáfrica, Israel, Nueva Zelanda y, por supuesto, México (p. 73 y 74).

Esto debido a que el test o principio de proporcionalidad "se encuentra vinculado con el control de constitucionalidad y convencionalidad, pues implica advertir si la restricción a un derecho se encuentra razonable y proporcionalmente establecida" (Aguilar, 2015, p. 143) o, a la manera de parafrasear a Alexy, buscando el mayor beneficio y la menor restricción de los derechos de las personas, coexistiendo ambos derechos en diferente proporción para el buen desenvolvimiento en una situación específica, que no permita una igualdad entre estos, pero que no rompa con el principio de universalidad e interdependencia de los derechos humanos.

En ese orden de ideas, Latapíe Aldana (2021, p. 147 y 148) indica que el test de proporcionalidad tiene cuatro reglas:

- 1) Legitimidad de los fines. La facultad del Estado para incidir en dicho asunto en específico, sólo la ley suprema puede justificar tal intromisión en los derechos fundamentales de los individuos.
- 2) Idoneidad. Se analiza si la medida o decisión tomada está relacionada de forma racional con el fin que persigue, es decir, si logra su objetivo de la mejor forma posible.
- 3) Necesidad. Se contrasta la medida o decisión a tomar con otras alternativas que cumplen en el mismo grado con la finalidad perseguida, empero, haciendo un estudio sobre cual interfiere en menor grado con el derecho o interés en conflicto.
- 4) Proporcionalidad. También se le denomina ponderación o, en término anglosajón, *balancing*.

De igual forma, Latapie (2021) nos establece que la proporcionalidad *in stricto sensu* se realiza en tres pasos: a) se establece el grado intervención en el derecho o interés limitado; 2) se establece el grado de satisfacción del derecho o interés perseguido por la medida; y c) se realiza un contraste entre el grado de intervención en uno y el grado de satisfacción de otro.

En este caso, se logra observar a grandes rasgos cómo se aplica el test de proporcionalidad, metodología que utiliza la Suprema Corte de Justicia de la Nación en casos concretos o complejos y coadyuva al rol nomogenético con el que cuenta la justicia federal en nuestro país.

En eso orden de ideas, atendiendo al propósito de la presente investigación, el cual es que el lector comprenda la forma en que se interpreta el texto constitucional y las repercusiones derivada de ello, se expondrán algunos ejemplos de la aplicación del test de proporcionalidad en nuestro país.

En un primer momento, se expondrá la sentencia del amparo en revisión 163/2018 emitida por la Primera Sala de la SCJN, el

cual tiene su génesis en las reformas a la Ley de Protección a los Animales para el Estado de Veracruz aprobadas por el Congreso Local y publicadas el 10 de noviembre de 2016 en la Gaceta Oficial de la respectiva entidad federativa.

En síntesis, estas reformas prohibieron el maltrato, daño o sufrimiento hacia los animales, implicando la prohibición de la celebración de peleas de animales, con excepción de algunas actividades como lo son los espectáculos de tauromaquia. Con ese contexto, un sector de quienes realizaban peleas de gallos se intentaron amparar.

A partir de aquí, se retoma del análisis realizado por Gallegos (2023), en la cual se indica que existen tres colisiones de derechos fundamentales: la prohibición atentaba contra el ejercicio, de acuerdo con los que promovieron el amparo, de tres derechos: 1) la cultura, 2) la libertad laboral junto con el uso y goce de la propiedad privada y 3) la igualdad.

La Primera Sala resolvió lo primero indicando que la actividad no se puede considerar como actividad cultural, mientras, lo tercero no fue un análisis tan exhaustivo como para acudir al test de proporcionalidad; en cambio, si sometieron a ponderación el segundo punto. Este test de proporcionalidad en palabras de Gallegos (2023), se realizó de la siguiente manera:

1. Adecuación. En este caso, el fin adecuado era la protección del bienestar de los animales.
2. Idoneidad. “Existe una clara conexión racional entre prohibir peleas de animales y el bienestar de éstos” (Gallegos, 2023, p. 225). Esto responde a que es ideal evitar las peleas de animales para lograr el bienestar de estos puesto que, de lo contrario, los animales que sean sometidos a tal actividad sufrirían.
3. Necesidad. La incógnita a responder en esta etapa fue ¿se logra el mismo nivel de bienestar de los animales con una medida menos restrictiva de los derechos en cuestión? La respuesta es simple: no existe, por lo tanto, no es factible

lograr un nivel de bienestar de los animales si no se prohíbe que se organicen peleas.

4. Ponderación. El análisis de que si “vale la pena restringir un poco la libertad laboral y el derecho de usar y gozar de bienes a cambio de un gran beneficio para los animales” (Gallegos, 2023, p. 226). En este caso, se concluyó que el beneficio era alto en comparación a una restricción leve de los derechos laborales y el uso y goce de la propiedad privada, por lo tanto, era una medida proporcional y, por ende, constitucional.

Otro ejemplo ilustrativo de la aplicación del modelo de Robert Alexy en la impartición de justicia en nuestro país es el que refiere al consumo lúdico de marihuana como una forma de ejercer el derecho al libre desarrollo de la personalidad, en específico, se expondrá la sentencia del amparo en revisión 237/2014 por parte de la Primera Sala de la SCJN.

En este caso, la presente síntesis del test de proporcionalidad se retoma del análisis por el catedrático español Juan Antonio García Amado (2023), el cual es el siguiente:

1. Adecuación. El fin adecuado es la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad. El fijar una postura o, mejor dicho, prohibición respecto al consumo lúdico de la marihuana es incompatible al ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, ya que se realiza bajo el argumento de una autodegradación moral que por sí sola no logra ser un propósito legítimo para la prohibición de su consumo. Entonces, el punto debatible se torna más hacia la cuestión del derecho a la salud.

2. Idoneidad. Surge la incógnita de ¿la medida impugnada es un medio adecuado para alcanzar los fines perseguidos por el legislador? En resumen, se indica que sí, el sistema de prohibiciones administrativas es una medida idónea para proteger el orden público y la salud.

3. Necesidad. En contraste con lo que se concluyó en el anterior, se indica que sí bien se alcanza el objetivo con la medida impugnada, el análisis desprende que existen otras

medidas alternativas igualmente idóneas para proteger la salud y el orden público, por lo tanto, la medida es idónea pero prescindible y, por tanto, no es necesaria.

4. Ponderación. La Sala adopta, en palabras de García Amado (2023, p. 105), un planteamiento liberal donde pone al derecho al libre desarrollo de la personalidad como eje principalísimo del sistema constitucional, por lo que rechaza cualquier forma de orientación hacia un modelo de vida y el paternalismo protector del Estado en pro de la autonomía del individuo, por lo tanto, el tópico de que se debe prohibir el uso lúdico de la marihuana para garantizar el orden público se rechaza. En esa misma línea, en la sentencia, se marca como un perjuicio leve la dependencia que se puede crear del consumo de la marihuana pues afecta a menos del 10% (el tema de la salud), en cambio, es un perjuicio alto la prohibición del consumo lúdico o recreativo de la marihuana pues se ve intensamente afectado el derecho al libre desarrollo de la personalidad, por lo que la Justicia de la Unión amparó a quienes lo solicitaron ya que sí veían afectado su derecho al libre desarrollo de la personalidad por la prohibición del uso lúdico de la marihuana. Argumentos que han sido utilizados en la lucha tanto en México como en otras naciones del mundo.

Finalmente, se retomará el ejemplo de la pandemia COVID-19, el cual fue enunciado para dar una introducción a la ponderación y, por ende, al test de proporcionalidad. En ese sentido, a la manera de los estudios antes citados, se realizará la exposición del test de proporcionalidad respectivo, esclareciéndose de la siguiente forma:

1. Adecuación. El fin adecuado era la protección de la salud de las personas frente a la pandemia del virus SARS-COV-2 o COVID-19.
2. Idoneidad. La medida fue idónea para contribuir a la obtención del fin que se busca lograr: proteger a las personas del coronavirus.
3. Necesidad. Se debe recordar que las restricciones deben

ser tomadas de entre todas aquellas que impliquen el menor perjuicio en comparación con la idoneidad para lograr el estado/situación/contexto buscado. En este caso, se indica que eran necesarias las restricciones que se hicieron por ser la única forma de frenar el aumento de contagios en nuestro país, es decir, no se percibe otra forma más que el confinamiento para frenar la ola de contagios que iba en aumento, afectando la salud de las personas y, en algunos casos, privándolos de la vida.

4. Ponderación. Las ventajas o repercusiones positivas para la salud de las y los mexicanos producto de las restricciones a las libertades compensaron el sacrificio de las mismas. En otras palabras, la medida del confinamiento que limita el libre tránsito de las personas era un perjuicio leve en comparación con proteger el derecho a la salud y garantizar el derecho a la vida de las personas, el cual se estaba viendo seriamente afectado por la exposición al virus COVID-19.

De lo anterior, en una forma sencilla y sintetizada, se percibe el análisis a través del test de proporcionalidad para comprender las razones por las cuales se tomaron las medidas, no siendo una decisión al azar, sino un estudio con una ruta metodológica definida y reflexiones bien construidas.

El test de proporcionalidad se erige como el método de interpretación constitucional vanguardista con el que cuenta actualmente la justicia federal en nuestro país para la propia protección de nuestro Estado Constitucional de Derecho y reviste de su carácter nomogenético al Poder Judicial de la Federación, ya que este “suplanta al legislador precario y crea vínculos en la interpretación constitucional para armonizar el diálogo entre gobernado, gobierno y Constitución” (Amador, 2018, p. 4), en otras palabras, colma las lagunas y anomias del sistema jurídico mexicano y, al mismo tiempo, resuelve las antinomias jurídicas que se presentan en casos concretos en la realidad social de nuestro país, por lo que crean norma ante la deficiencia del legislativo o, en casos específicos, ante situaciones *sui géneris* que se le presentan al juzgador constitucional.

En la evolución del ser humano, hemos transitado por etapas de barbarie, enfrentamiento y guerras; estos momentos violentos de la comunidad han propiciado el movimiento en pro de los derechos humanos, que trata de recordar que el individuo posee prerrogativas por el hecho de ostentar el carácter de ser humano, que debe ser respetado y puede hacerlas valer ante cualquiera que pretenda transgredirlas, incluso el Estado mismo.

En el momento que un Estado suscribe un tratado en materia de derechos humanos, se compromete no sólo frente a la comunidad internacional, lo hace principalmente frente a los individuos bajo su jurisdicción, como receptores primarios de la tutela judicial efectiva a la que tienen derecho.

Por ejemplo en tesis jurisprudencial Nuestra Corte Suprema bajo el rubro “PRINCIPIO DE LEGALIDAD. MODULACIÓN APLICABLE A LA VERTIENTE SANCIONATORIA DEL MODELO DEL ESTADO REGULADOR.”, explica que por especialización el legislador puede establecer órganos también especializados que vigilen, regulen y sancionen actividades estatales, sin que ello implique rompimiento alguno al principio de igualdad, lo cual podemos observar en los ejemplos de sectores, como competencia económica, telecomunicaciones, energía, etcetera. No obstante, debe insistirse que el principio de tipicidad exige que, sin importar la fuente jurídica de la que derive la obligación, la conducta que es condición de la sanción se contenga en una predeterminación inteligible, la que debe ser individualizable de forma precisa, para que permita a las personas la previsibilidad de las conductas y evite la arbitrariedad de la autoridad.

En este contexto, bajo un nuevo parámetro de control de regularidad o validez de las normas del ordenamiento jurídico mexicano, mediante la aplicación de una interpretación conforme a Tratados, Constitución y el principio *pro persona*, surge la obligación genérica y específica de un Estado ante su comunidad, en el ámbito de un sistema jurídico, para tutelar derechos humanos a través del respeto, protección, promoción, garantía, prevención, investigación, sanción y reparación. El Tribunal Superior de

Justicia del Distrito Federal (2012) respecto de los instrumentos internacionales encuentra que:

“Los Tratados internacionales sobre derechos humanos tienen las siguientes especificidades:

- a) Se inspiran en valores superiores (centrados en la protección de la dignidad humana),
- b) Están dotados de mecanismos específicos de supervisión,
- c) Se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva,
- d) Consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y
- e) Tienen una naturaleza especial, puesto que su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a otros Estados contratantes. “

De esta forma los países se comprometen a cumplir diferentes obligaciones, no solo en relación con otros países, sino también hacia la población bajo su jurisdicción.

La clasificación de los derechos humanos más conocida fue la que agrupó a éstos bajo generaciones de derechos, que obedecen a etapas y categorías. La primera generación engloba derechos civiles y políticos, la segunda, económicos, sociales y culturales, la tercera contiene aquellos que promueven el progreso social y colaboración mutua entre las naciones, la cuarta habla de la información y el medio ambiente.

Cada país ingresa en sus respectivas legislaciones a los derechos humanos, a fin de reconocerlos y garantizarlos, razón por la cual no se puede decir que los derechos humanos siempre han existido y que solo se van descubriendo, sino que de acuerdo a las necesidades que surgen, es como se van identificando e incorporando, primeramente al orden jurídico internacional y posteriormente a las leyes internas de cada país, configurando un

derecho positivo de los derechos humanos, ya que mientras no estén normados dentro de un ordenamiento jurídico internacional, no se puede hablar de que existan.

En la obra “Los derechos humanos y su protección por el Poder Judicial de la Federación” (SCJN, 2011), encontramos que se les concibe como una prerrogativa del hombre, por ser miembro de la especie humana; también, son los derechos que el hombre y la mujer, niñas, niños, adultos mayores, diversidad sexual, cultural y étnica poseen por su propia naturaleza y dignidad, motivo por lo que se les llama derechos humanos; se usa como sinónimo derechos naturales, o incluso derechos fundamentales, o derechos del hombre, en fin, se les concibe como derechos individuales, al referirse al sujeto que se le atribuye. Sin duda cada connotación tiene su diferencia, sin embargo, en el presente estudio no se trata de polemizar al respecto, ya que es toda una materia amplísima que en todo caso requiere un análisis más profundo, que en la presente investigación no se hará.

En el tratado en comento se destaca, que los derechos humanos se caracterizan por ser: a) esenciales, porque se trata de derechos mínimos o básicos que el hombre debe tener asegurados; b) por estar dirigidos a todas las personas, por el sólo hecho de serlo; c) tutela de los derechos como individuo y ser social o colectivo; d) necesarios para que las personas tengan una vida digna y alcancen su pleno desarrollo; e) y lo más importante deben ser reconocidos y garantizados por el Estado.

Motivo por el cual, México a partir de la reforma de junio del año dos mil once, realizó una constitucionalización de los derechos humanos tendiente a equiparar los derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales, con los derechos constitucionales, con la finalidad de reforzar el valor y protección de los derechos humanos en el derecho interno, ya que como se sabe, con anterioridad a la citada reforma constitucional se vulneraban derechos humanos por no estar contenidos en la Carta Magna, a pesar de que los Tratados Internacionales establecieran lo contrario; empero, sin perder de vista que los referidos derechos fueron

creados y reconocidos en Tratados internacionales primeramente, no eran derecho positivo.

XIV. Colofón

Ante esa situación, por ejemplo, se reforma el sistema penal nacional y se instaura, a pesar de ser un sistema federal, una concentración de competencias, al otorgarse al Congreso Federal la facultad exclusiva para emitir leyes procedimentales en materia penal, emitiéndose como consecuencia el Código Nacional de Procedimientos Penales aplicable para todos los estados de la República que se sustenta en los siguientes elementos.

Debido proceso

Una de las características que señalan los partidarios del sistema procesal de corte acusatorio es la equidad entre las partes, y en caso de colisión de derechos la ponderación del respeto a todos los derechos de los procesados y de las víctimas privilegiando su incorporación al mismo, a través de los mecanismos legales que lo hagan posible. Tal camino parece haber sido encapsulado en un concepto muy amplio denominado, el debido proceso, el cual contiene una serie de instituciones facilitadoras de transportar el término al caso concreto, como son los principios del nuevo sistema.

De conformidad con el diccionario de Derecho Procesal y Convencional, "El debido proceso queda proclamado por el artículo 6º. del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Es uno de los artículos del Convenio que con mayor frecuencia se invocan, ya que consagra una serie de principios básicos propios del mismo estado de Derecho. La garantía de un proceso equitativo tiene como finalidad de proporcionar una protección que no es teórica e ilusoria sino concreta y efectiva de los derechos humanos, y esto implica tanto utilizar conceptos "Funcionales" y "Materiales" como "nociones autónomas" que emanan del Convenio, ya que los conceptos jurídicos no pueden ser interpretados únicamente por referencia al derecho interno del Estado demandado, lo que

podría tener como consecuencia una grave limitación en el ejercicio del Derecho” (Ferrer, 2014, 393).

Lo anterior implica que el acceso a la justicia y la igualdad de armas integran el concepto de debido proceso en general y ya que existen diversas confusiones respecto del alcance del mismo es necesario hacer hincapié en que se deben sumar requisitos de validez y eficacia para que sea completo y no sólo asimilarlo al concepto de defensa.

El maestro Cipriano Gómez Lara (2012) señala que el debido proceso, a su vez, pertenece al gran concepto de los derechos humanos.

Podemos señalar como las instituciones y garantías que se derivan del gran concepto del debido proceso; enumerando de manera enunciativa y no limitativa las siguientes: la acción judicial a los tribunales, acción contra la administración pública, la tutela de la jurisdicción efectiva, el derecho a un juicio justo y público, a la defensa y a la contradicción, el derecho a la prueba, asistencia jurídica gratuita, la imparcialidad judicial, la carga de la prueba y la dirección del proceso.

De las instituciones anteriores, conviene resaltar el derecho a la prueba, a la contradicción, a la imparcialidad judicial y a la dirección del proceso, como facultad directa de los jueces en velar por el rumbo correcto del mismo proceso. La imparcialidad judicial, como garantía del debido proceso, juega un papel sumamente importante en el desarrollo del nuevo derecho procesal penal, puesto que al concebirse como una cualidad el juez para actuar con neutralidad sirve de fundamento para que también de manera libre, sea posible que el tribunal de enjuiciamiento imparta justicia y no solo la administre. (Nader, 2012).

La diferenciación entre el aspecto objetivo y subjetivo de la imparcialidad era indicada por Chiovenda al estudiar las causas de recusación. Este autor no habla de imparcialidad objetiva como tal, pero si especifica que los jueces pueden ser recusados cuando

se encuentren en una determinada relación con el objeto del pleito o con las partes litigantes (1950).

El Tribunal Constitucional español dejó establecida la imparcialidad objetiva desde el 12 de julio de 1988, fecha en la que emite la STC 145/1988 y ha incluido en el ámbito del derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 de la Constitución, el derecho a un Juez imparcial, así como la 164/1988. Desde el principio, y con apoyo en la jurisprudencia del T.E.D.H.

En México la Suprema Corte ha señalado que el “JUICIO DE AMPARO. ES UN MEDIO PARA EL CONTROL DE LA LEGALIDAD, CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD.”, con lo que debemos entender que el juicio protector de los derechos fundamentales de los gobernados, conocido como juicio de amparo, tiene como parámetro de control cualquier tipo de normas jurídicas, y su objeto son los actos de autoridad *-lato sensu-*. De esta manera, todos los órganos del Estado Mexicano, en el ámbito de sus competencias, al resolver los problemas en los que se involucren los derechos humanos, deben atender, en principio, a los que consagra la Carta Magna, como también a los contenidos en los Tratados o convenciones internacionales suscritos en esa materia y, desde luego, al cumplimiento del control de legalidad que no debe apartarse de los principios precisados.

Lo que se quiere explicar con lo anterior es que la garantía del debido proceso, no se contrapone con los conceptos de imparcialidad judicial; ni tampoco con el principio de la dirección del proceso mismo, como una facultad de los jueces en su deber de dirigir y encauzar el proceso hacia la impartición de justicia.

Imparcialidad Judicial

Uno de las nociones más importantes y difundidas en la actualidad, debido a que aún ofrece numerosos aspectos para su consideración, es la garantía de imparcialidad judicial, es decir, el derecho a un tribunal imparcial (Nader, 2012).

Se señala que la imparcialidad judicial como concepto general, es divergente, aunque se aspira a que el mismo sea universal. Para algunos autores la imparcialidad solo es comprensible a partir de un principio históricamente dotado de contenido; de una visión histórica que permita apreciar la existencia de sistemas jurídicos, que no solo resguardan en forma diversa este principio, sino que plantearon distintos modelos normativos de imparcialidad que lo estructuraron, principalmente representados por Inglaterra, Francia y Estados Unidos.

Como señala Nader Kuri (2012) que la imparcialidad judicial, como la entendemos hoy en día, nació como valor de la justicia, cuando se introdujo la necesidad de conocer la verdad en los juicios; momento en que se erige necesariamente el papel de un tercero superior o neutral, un juez y no simplemente un espectador de la regularidad del procedimiento.

Si se tiene clara la idea de lo que el principio de imparcialidad sugiere, es conveniente sostener lo que no es la imparcialidad, para lo cual se señala que los jueces no deben ser influenciados por disposiciones a favor o en contra de ningún litigante, ni por intereses especiales en el caso, de igual manera los jueces pierden el respeto y la confianza de los ciudadanos cuando sucumben a influencias corruptoras o si toman una decisión para beneficio personal, para buscar favores o para satisfacer una preferencia personal (Nader, 2012).

Cabe señalar, y ligando la imparcialidad judicial con el concepto de las pruebas de oficio, que de acuerdo a los tribunales federales de México, esta no es violada, por la resolución en favor o en contra de cualquier parte. Se transcribe el criterio:

PARA ACREDITAR LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL Y LA RESPONSABILIDAD. EL ARTÍCULO 124 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO VIOLA LA GARANTÍA DE IMPARCIALIDAD CONSAGRADA POR EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El artículo 124 del código de procedimientos

penales para el distrito federal, que faculta al juez, a emplear los medios de prueba que estime convenientes para acreditar los elementos del tipo, y la presunta o plena responsabilidad de una persona, no contraviene el principio de imparcialidad, contenido en el artículo 17 constitucional, pues, precisamente esta posibilidad de que el juzgador emplee las pruebas que sean necesarias para esclarecer la verdad formal y material, tiene como finalidad que pueda tener un fallo encaminado a alcanzar el ideal de equidad y de justicia, sin que ello signifique que sustituya o invada la órbita del Ministerio Público, institución a la que por mandato judicial le corresponde la persecución de los delitos, en tanto que acorde a los principios de la división de la carga procesal, la autoridad judicial se encuentre imposibilitada para mejorar en forma oficiosa la acusación, pues de lo contrario el sistema procesal pasaría de acusatorio a inquisitorio, convirtiéndose en Juez y parte al mismo tiempo. En efecto, dicho precepto no tiene como propósito de que el juzgador se valga de todos los medios de prueba, que tenga a su alcance para justificar el dictado de un auto de sujeción a proceso o formal prisión o bien, una sentencia de condena, sino allegarse y emplear, los elementos de prueba que estime conducente para resolver lo que en derecho proceda, lo que incluso puede repercutir en beneficio del propio acusado quién se podría ver favorecido, por un auto de libertad por falta de elementos o bien por una sentencia absolutoria. (www.scjn.gob.mx)

Se puede observar el precedente, de que aun cuando se sostiene un sistema procesal mixto de aquella época en México, se concebía la compatibilidad de la prueba de oficio con el principio de la imparcialidad judicial, el cual se encontraba como una forma sistemática de la aplicación del derecho penal.

Debe quedar claro que la prueba de oficio ha de perseguir la verificación de las alegaciones de las partes; no se trata de aportar hechos, sino de comprobar la prueba de lo alegado. De este modo, la prueba aportada es neutral (ni de cargo, ni de descargo), siendo,

además, lógicamente susceptible de contradicción.
Sistema procesal penal acusatorio.

El sistema procesal penal de corte acusatorio o adversarial, desarrollado principalmente en los países anglosajones pertenecientes al *common law* y donde tuvieron su origen los conceptos fundamentales de este sistema de justicia penal que se ha convertido realmente en una sistema global que pretende acercar la justicia a la mayoría de las personas, y que ésta se desarrolle en un ambiente de transparencia, seguridad y efectividad.

Un sistema acusatorio se caracteriza por exigir una configuración tripartita del proceso, basada en la existencia de un acusador, un acusado y un órgano juzgador imparcial, situado supra partes (Armenta, 2012). La división trifásica obedece a principios fundamentales de la teoría general del proceso, donde por la naturaleza de los actos o hechos, es difícil pero no imposible que exista una autocomposición, por lo que las partes acuden a un tercero por determinación de la Ley a resolver la controversia.

Se trata entonces de un procedimiento, una contienda entre partes, sometida a la decisión de un tercero; esto se ha ido perfeccionando con la incorporación de más principios y garantías, como: diferencia entre el órgano investigador y el juzgador, conocimiento de la acusación, derecho a la defensa, etcétera

El profesor Iguarán (2006) señala que se puede hablar de un sistema acusatorio cuando:

Las partes (fiscalía y defensa) se enfrentan en igualdad de oportunidades ante un juez imparcial, quien, con base en las pruebas y argumentos, decide si condena o absuelve. También pueden intervenir el ministerio público y la víctima: el primero para salvaguardar el orden jurídico y la segunda para que se le garanticen la verdad, la justicia y la reparación. Las pruebas se presentan ante el juez oralmente y con testigos, se someten a debate y confrontación por las partes ante el juez, quienes se esfuerzan para convencerlo de sus posiciones (p.2).

Se infiere además que el sistema acusatorio contiene diversas características que lo hacen evidentemente distinto al sistema tradicional inquisitorial, puesto que se parte de la igualdad procesal, de la igualdad de armas, que van encaminadas a que el proceso se vislumbre como un auténtico juicio, una lucha entre iguales, que contraría al sistema tradicional inquisitorio, sea un proceso controlado por el Estado a través de la autoridad que se encuentra delimitando su actuar por sí mismo o por la influencia del fiscal en su caso. Lo esencial de un sistema acusatorio estriba en la necesaria existencia de una acusación previa, y en la exigencia, además, de que quien sostenga esa acusación no coincida con quien juzgue (Armenta, 2012).

Las características de este sistema procesal, estriban fundamentalmente en sostener las siguientes situaciones de hecho: Existe una separación muy marcada entre las funciones de investigar, acusar y juzgar, las cuales se depositan en las actividades que realizan diversos órganos, la policía de investigación, como fase preliminar, una acusación formal por parte del órgano competente que aglutina, da forma y sentido legal a las investigaciones previas, dotándolas de estructura lógica, generando con ello una teoría del caso, y una autoridad que acepta o rechaza la procedencia del caso, y dicta las medidas pertinentes para proteger los derechos de las víctimas y acusados. Y por último una autoridad que juzga mediante un procedimiento establecido sobre la culpabilidad o inculpabilidad de la conducta de un acusado o su grado de responsabilidad sobre hechos delictivos.

Por otro lado, el acusado es sujeto de derechos y debe ser escuchado durante todo el proceso. Su silencio no debe ser interpretado como un indicio en su contra. Tiene derecho a conocer sus autos de investigación y a ser tratado como inocente.

Derecho de defensa en el sistema acusatorio en México.

De igual manera tiene derecho a contar con la asesoría y representación de un abogado durante la audiencia como parte procesal en igualdad de oportunidades que su acusador. Conviene señalar que la representación y asesoramiento del profesional del

derecho debe ser de forma efectiva, es decir, que tenga todas y cada una de las facultades, habilidades y conocimiento necesarios para que se realice una defensa adecuada, no bastando simplemente una representación aparente. Caso por el cual el Juez, podrá realizar y bajo las circunstancias de cada caso, aperebír al acusado para que nombre a otro profesional del derecho para que realice su trabajo de la mejor manera posible, bajo el perjuicio de designar en su caso a un abogado de oficio.

El Código Nacional de Procedimientos Penales contiene dos figuras con tendencia a brindar asistencia legal a quienes intervienen en el proceso: primero, al que protege al inculcado, desde que es puesto a disposición de la autoridad investigadora hasta la etapa de ejecución de sentencia y se trata del defensor. Por otro lado, a quien habrá de auxiliar a la víctima del delito, que es la innovación en el código en comento, pues ha establecido la figura del asesor jurídico federal.

Nos resulta clara la orientación protectora de derechos humanos adoptada por el Código Nacional de Procedimientos Penales, ya que, a diferencia del Código Federal de Procedimientos Penales, se le da más importancia a la actividad del defensor y a la de quien debe ayudar a la víctima del delito.

Se respeta el derecho humano contenido en la fracción VIII, del apartado B, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que hace al defensor del imputado. Y el asesor jurídico se fundamenta en la fracción I, del apartado C, del mismo precepto constitucional.

El Código Nacional de Procedimientos Penales ofrece la definición legal del derecho a la defensa:

Artículo 17. Derecho a una defensa y asesoría jurídica adecuada e inmediata. La defensa es un derecho fundamental e irrenunciable que asiste a todo imputado, no obstante, deberá ejercerlo siempre con la asistencia de su Defensor o a través de este. El Defensor deberá ser licenciado en derecho o abogado titulado, con cédula profesional.

Se entenderá por una defensa técnica, la que debe realizar el Defensor particular que el imputado elija libremente o el Defensor público que le corresponda, para que le asista desde su detención y a lo largo de todo el procedimiento, sin perjuicio de los actos de defensa material que el propio imputado pueda llevar a cabo.

La víctima u ofendido tendrá derecho a contar con un Asesor jurídico gratuito en cualquier etapa del procedimiento, en los términos de la legislación aplicable. Corresponde al Órgano jurisdiccional velar sin preferencias ni desigualdades por la defensa adecuada y técnica del imputado.

Los elementos de la definición anterior se pueden definir como:

a) Es un derecho fundamental: No obstante que derechos humanos y la expresión derechos fundamentales aparentan ser sinónimos, y que incluso se les da tal uso, considerando importante asentar cuáles son sus diferencias a partir de definiciones que enseguida se citan. Para Miguel Carbonell, (Carbonell, 2012) son fundamentales los derechos que están previstos en el texto constitucional y en los tratados internacionales.

Esta acepción, en cuanto a su alcance, claramente ha quedado cimentada en la actual redacción del artículo 1º constitucional, aunque se difiera en la designación, ya que se les denominó: de los derechos humanos y sus garantías. Por otra parte, lo depuesto por Carbonell resulta ser delimitante, pues considera que serán derechos fundamentales los que se deriven de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de los Tratados internacionales que no se le contrapongan.

b) Es un derecho irrenunciable: En materia penal se encuentra un problema con la irrenunciabilidad, pues en el supuesto de que el individuo cometa dolosamente un delito, conoce las consecuencias, que busca evitar, deduciendo que el inculcado de delito, al confesar el hecho, renuncia a su derecho a la libertad.

Justiciabilidad de los derechos humanos.

En el presente apartado resaltaremos la importancia que han

adquirido los derechos humanos en México a partir de la reforma al artículo 1º Constitucional, publicada en el diario oficial de la federación el 10 de junio del 2011, en la que los tratadistas a partir de ese momento, sostienen que los derechos humanos han pasado de meras garantías a su justiciabilidad, por lo que entendemos, que los mismos son exigibles en los diversos procedimientos y juicios que insten los gobernados ante las autoridades y los juzgadores, los cuales en principio se deben pronunciar de oficio, aplicando la norma que más favorezca al gobernado.

No sin antes definir de manera somera la concepción de los derechos humanos, Miguel Carbonell (2012), sostiene que el derecho internacional de los derechos humanos se estructura a partir de lo que puede llamarse un derecho originario; agrega, que se complementa por un derecho derivado; explica que, el derecho originario, es el que encontramos en los Tratados internacionales de los derechos humanos, tanto de alcance mundial como regional. Existe jurisprudencia firme sobre este respecto bajo el rubro “PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. SU CUMPLIMIENTO IMPLICA QUE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES, AL EJERCER SU FUNCIÓN, DEJEN DE OBSERVAR LOS DIVERSOS PRINCIPIOS Y RESTRICCIONES QUE PREVÉ LA NORMA FUNDAMENTAL” y con ello queda claro que no implica que los órganos jurisdiccionales nacionales dejen de ejercer sus atribuciones y facultades de impartir justicia en la forma en que venían desempeñándolas antes de la citada reforma, sino que dicho cambio sólo conlleva a que si en los instrumentos internacionales existe una protección más benéfica para la persona respecto de la institución jurídica analizada, ésta se aplique, sin que tal circunstancia signifique que, al ejercer tal función jurisdiccional, dejen de observarse los diversos principios constitucionales y legales -legalidad, igualdad, seguridad jurídica, debido proceso, acceso efectivo a la justicia, cosa juzgada-, o las restricciones que prevé la norma fundamental, ya que de hacerlo, se provocaría un estado de incertidumbre en los destinatarios de tal función.

El jurista Sergio García Ramírez, (2011), sostiene que el sistema tutelar de los derechos humanos se da ahora en un doble plano nacional e internacional al que él denomina control interno de convencionalidad, otorgado a todos los órganos jurisdiccionales, con el objeto de verificar la congruencia entre actos internos con el derecho internacional de los derechos humanos.

García Ramírez, acota que el control de la convencionalidad debe estar al servicio de la justicia y la seguridad jurídica, por tanto no debe culminar en la siembra de la injusticia ni en la inseguridad general o particular. Nos quedamos con sus palabras al señalar que existe el riesgo de tener solo ensayos de control por no tener el conocimiento profundo, para dar una conducción armoniosa de la interpretación jurisdiccional en esta materia.

En esta tesitura nos ilustra el jurista arriba señalado que se coloca en el centro de la escena al ser humano, bajo la garantía colectiva, y las obligaciones colectivas e individuales de los Estados, se crea el bloque de constitucionalidad en la medida en que las disposiciones de derecho internacional de los derechos humanos deben ser aplicadas cuando resulten más benéficas para el individuo incluso de la estipulación diferente contenida en el texto de la ley suprema.

A partir de junio de 2011 el artículo primero constitucional de México retoma la figura de la “interpretación conforme”, al señalarse que todas las normas relativas a derechos humanos, del rango jerárquico que sea, deberán interpretarse a la luz de la propia Constitución y de los Tratados internacionales. Esto implica la creación de una especie de bloque de constitucionalidad, integrado no solamente por la carta magna, sino también por los propios Tratados internacionales, a la luz del cual se deberá interpretar el conjunto del ordenamiento jurídico mexicano.

El principio *pro persona* tiene dos variantes principales:

- a) Preferencia interpretativa, según la cual el intérprete ha de preferir, de las interpretaciones válidas que estén disponibles para resolver un caso concreto, la que más optimice un Derecho

fundamental, de prohibición de aplicación por analogía de normas restrictivas de derechos.

b) Preferencia de normas, de acuerdo con la cual el intérprete, si puede aplicar más de una norma al caso concreto, deberá preferir aquella que sea más favorable a la persona, con independencia del lugar que ocupe dentro de la jerarquía normativa. La preferencia de normas más favorables, ahora prevista por nuestro artículo 1º constitucional, tiene uno de sus antecedentes en el artículo 55 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El párrafo segundo del artículo 14 de la Constitución mexicana exige que todo acto privativo sea dictado por tribunales previamente establecidos, en un juicio en el que se observen las formalidades esenciales del procedimiento y nuestra Corte específicamente nos expresa en el rubro “DERECHO HUMANO AL DEBIDO PROCESO. ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN” que este derecho ha sido un elemento de interpretación constante y progresiva en la jurisprudencia y que tiene dos vertientes:

- 1) la referida a las formalidades esenciales del procedimiento, la que a su vez, puede observarse a partir de dos perspectivas, esto es: a) desde quien es sujeto pasivo en el procedimiento y puede sufrir un acto privativo, en cuyo caso adquieren valor aplicativo las citadas formalidades referidas a la notificación del inicio del procedimiento y de sus consecuencias, el derecho a alegar y a ofrecer pruebas, así como la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas y, b) desde quien insta la función jurisdiccional para reivindicar un derecho como sujeto activo, desde la cual se protege que las partes tengan una posibilidad efectiva e igual de defender sus puntos de vista y ofrecer pruebas en apoyo de sus pretensiones, dimensión ligada estrechamente con el derecho de acceso a la justicia; y,
- 2) por la que se enlistan determinados bienes sustantivos constitucionalmente protegidos, mediante las formalidades esenciales del procedimiento, como son: la libertad, las propiedades, y las posesiones o los derechos. De ahí que

previo a evaluar si existe una vulneración al derecho al debido proceso, es necesario identificar la modalidad en la que se ubica el reclamo respectivo.

Resulta conveniente en esta apartado retomar lo que afirma Ferrer que se dice en el Diccionario de Derecho Procesal y Convencional respecto del concepto de garantismo “se refiere a las técnicas de tutela de los derechos fundamentales. El concepto garantista fue desarrollado dentro de la materia penal, por lo que inicialmente se desarrolla el concepto de “garantismo penal”. Este surgió en Italia en la segunda mitad de los años setenta como respuesta al estado de emergencia nacional que propició la reducción del sistema de garantías procesales. En este sentido, el concepto de garantismo se asocia a la tutela del derecho a la vida, a la integridad y a la libertad personales, frente al poder punitivo del estado.” (Ferrer, 2014^a, 674-675)

Interpretación conforme y *pro persona*.

Sostiene Miguel Carbonell (2012), que los derechos fundamentales suponen obligaciones para las autoridades de los distintos niveles de gobierno y que en consecuencia, la división vertical de poderes no puede ser alegada como excusa para dejar de cumplir con esas obligaciones, es algo que está muy claro a partir del derecho internacional de los derechos humanos.

En relación a ello, tenemos el artículo 1º Constitucional que contiene varios principios protectores de los derechos humanos los que se comentan a continuación (Vid. <http://puntogenero.inmujeres.gob.mx>), respecto a la interpretación conforme, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, que en sentido amplio, implica que quienes imparten justicia, al igual que el resto de las autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y de acuerdo con los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los Tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

En sentido estricto, significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, quienes imparten justicia deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los Tratados internacionales que el Estado mexicano ha firmado y ratificado, para no vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

Rogelio Larios Velasco (2011), cuando habla de la interpretación conforme, dice que el significado de la norma inferior debe ajustarse al de la norma superior, o si existe conflicto entre una norma superior y una inferior, entonces a la única que se atribuirá un significado normativo es a la superior.

El principio *pro persona*, como criterio interpretativo, busca la mayor protección para las personas y grupos a fin de garantizar de manera adecuada e integral sus derechos humanos. El reformado artículo primero de la Constitución, en su segundo párrafo, dispone que “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”. Es decir, incorpora la interpretación conforme como un primer criterio y enseguida hace referencia al principio *pro persona* como un segundo criterio.

Este segundo principio debe ser utilizado para favorecer en todo momento a las personas. Por lo tanto, deberá hacerse siempre una interpretación extensiva cuando se trata de proteger derechos. Por el contrario, cuando la finalidad es acotar el margen de actuación de las autoridades y poderes públicos frente a los derechos humanos de las personas, se atenderá a la norma o interpretación más restringida. El principio *pro persona* resuelve las posibles antinomias de ley bajo un criterio de favorabilidad, no de jerarquía entre las normas; tampoco de acuerdo con los principios de temporalidad y especialidad.

Ponderación y proporcionalidad.

Gregorio Peces-Barba (1999), señala que de acuerdo con la hermenéutica jurídica, la ponderación es concurrente con la proporcionalidad; en este sentido acota que la ponderación se aplicará como regla de interpretación cuando el conflicto surja entre dos o más personas respecto del ejercicio de derechos humanos de los que ambos son titulares; dicho jurista español, señala que estos principios son diferentes, con el principio de *pro persona*, que rige primordialmente la interpretación frente a conflictos entre particulares y autoridad.

Luis Prieto Sanchís citado por Peces-Barba, señala que en la ponderación hay siempre intereses o bienes en conflicto y el efecto de este criterio de interpretación no ha de ser necesariamente el equilibrio entre ellos, ya que en ocasiones resulta imposible, por lo que la resolución del conflicto asigna la prevalencia de alguno de estos.

En referencia al principio de proporcionalidad Claudia Alejandra Villaseñor Goyzueta (2011), explica que en la Carta Magna no tiene, ni puede tener contradicciones, de tal manera que siendo todos sus preceptos de igual jerarquía, ninguno de ellos prevalece sobre los demás. Señala dicha estudiosa del derecho que la posición axiológica resulta que en los casos en que se opongan los derechos fundamentales u otro valor constitucionalmente protegido, la prevalencia de alguno de ellos resultará de una valoración que necesariamente tendrá que tomar en cuenta las particularidades fácticas en las cuáles se enfrentan.

Por otro lado, Nicolás González-Cuellar(1998), expresa previo análisis de la doctrina española, alemana y las sentencias del Tribunal Constitucional que “el problema de la valoración de todas las circunstancias en la ponderación entre interés individual e interés estatal, reside en que, cuanto más se alejan los intereses de los particulares del núcleo central constituido por los derechos fundamentales limitados, la exigibilidad de la aplicación del principio de proporcionalidad se difumina por la progresiva pérdida de normatividad que causa el distanciamiento

del ámbito de protección de los derechos fundamentales más fuertemente tutelados. Por ello, la clase de interés apreciado en la ponderación repercute necesariamente en los efectos del principio de proporcionalidad y en su grado de obligatoriedad respecto a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial”.

Entonces tenemos que el principio de ponderación con el de proporcionalidad son concurrentes, y se aplica a conflictos de particular a particular respecto de la aplicación y respeto a determinado derecho humano, que el juzgador tendrá que decidir, de acuerdo a los elementos probatorios y circunstancias especiales a quién de las partes le reconoce el derecho humano en conflicto, pero con consecuencias hacia el ámbito estatal, ya que se deja de aplicar a plenitud la norma vigente.

Principio de legalidad, para Bardales (2014), significa la integración de un conjunto de normas que se encuentran vigentes, en un determinado lugar, ya que si no tienen vigencia no podrán aplicarse a casos concretos, por lo cual dicho principio está encaminado a los servidores públicos que procuran y administran justicia, ya que sólo están facultados a realizar lo ordenado por la ley. (p. 103) Pero en nuestros días ya no aplicada a plenitud, ya que antes que la legalidad debemos aspirar a alcanzar la justicia con respeto irrestricto a los Derechos Humanos

XV. Reflexiones finales

Las presentes líneas se erigen a manera de corolario de la presente investigación, son la convergencia de las diferentes deducciones y críticas que se desprenden de las líneas anteriores y buscan ser la reflexión que de pie a un debate respecto al papel de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Poder Judicial federal y la justicia en general en México.

La interpretación es el acto de clarificar el significado de cierta oración cuando existen dudas sobre su significado en casos específicos, en ese sentido, la interpretación jurídica tiene por objeto esclarecer preceptos o normas jurídicas cuando no son claros para la resolución de casos concretos, desde el simple análisis gramatical (literal) de la norma hasta otros métodos como el sistemático teleológico.

No obstante, aunque la ley de leyes o ley suprema se puede comprender como el cuerpo normativo de mayor jerarquía, el cual se podría interpretar igual que las demás disposiciones jurídicas, el análisis anterior nos ha comprobado que la propia naturaleza de la Constitución la dota de cualidades distintas que devienen en una forma singular para su interpretación.

Los principios de constitucionalidad y convencionalidad se establecen como el pilar fundamental sobre el que se desprende la interpretación constitucional para lograr comprender el espíritu del Constituyente, el cual ha conferido al Poder Judicial Federal la facultad de crear norma jurídica cuando haya habido un trabajo deficiente del Poder Legislativo, o el caso concreto exija una interpretación a fondo del texto constitucional por no ser claro en esa situación en específico.

Así, el Poder Judicial de la Federación resuelve con el Juicio de Amparo, las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales, siendo los dos últimos los que dotan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación el carácter de una especie de Tribunal Constitucional, empero, no llega a serlo porque esa figura no

existe como tal en el sistema político mexicano... sin contar que, en ciertas ocasiones, el Juicio de Amparo cuenta con características, en el fondo de sus casos que exigen sean resueltos por la SCJN y, al mismo tiempo, lo que da sustento a la idea de crear un Tribunal Constitucional, porque lo que está resolviendo la SCJN son los casos por los que existen tales Tribunales constitucionales en otras naciones.

Esta situación se acrecentó con la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 pues, en conjunto con los principios de constitucionalidad y convencionalidad, exigen de una interpretación más amplia de nuestra carta magna en la que se vele por la defensa, protección y garantía de los derechos humanos de las personas, surgiendo conceptos o, mejor dicho, métodos de interpretación para lograrlo, verbigracia: la interpretación conforme, el control difuso y el principio *pro persona*.

Empero, la complejidad cada vez mayor de los casos que se le presentaron a la justicia federal devino en la adopción de la nueva tendencia de impartición de justicia surgida en Alemania el siglo pasado: el test de proporcionalidad.

Si bien la controversia constitucional se resume a una interpretación de la parte orgánica de la CPEUM y la acción de inconstitucionalidad, al observar una norma jurídica contraria al texto constitucional, resuelve expulsarla del sistema jurídico mexicano, en el Juicio de Amparo se presentan un conflicto o una "colisión" entre derechos humanos, cuya situación no se puede resolver expulsando alguna del sistema jurídico y tampoco restringiéndola totalmente en la situación en específico por las características de los derechos humanos que son universales e interdependientes uno del otro.

A ello, Robert Alexy denominó "colisión de principios", indicando que la antinomia no se resuelve eliminando de la misma forma en que ocurre con la contraposición de las reglas, sino que se resuelve ponderando cuál tiene mayor peso específico en el caso concreto. A partir de ello, surge la ley de ponderación que deviene en el test de proporcionalidad que ha estado aplicando la Suprema Corte de

Justicia de la Nación para la resolución de conflicto entre derechos humanos, tal como se aprecia en los ejemplos antes expuestos.

No se ahonda en la explicación de la serie de pasos que sigue el test por ya haberse agotado su explicación y ejemplificación en el apartado anterior, más sí se puntualiza que vislumbra el carácter nomogenético de la SCJN, el cual no lo hace en una invasión de la esfera legislativa, sino cuando sea necesario solventar las lagunas legislativas o dirimir un conflicto derivado de la necesidad de una interpretación jurisdiccional de la propia carta magna, siendo facultada la SCJN a falta de un Tribunal Constitucional.

Aquí se debe recordar que no toda norma jurídica es ley, pero sí toda ley es una norma jurídica, la justicia federal, a partir de la interpretación del marco jurídico mexicano y la defensa de lo que establece la Constitución federal, emite sentencias o resuelve situaciones con las que termina creando norma jurídica por el carácter coercible de sus resoluciones, explicando así la aseveración que el juzgador constitucional tiene un rol nomogenético en el sistema jurídico y político mexicano.

Ahora bien, a la manera en que todo es perfectible, la realidad es que se cuenta con críticas de algunos autores respecto al test de proporcionalidad, empero, al momento, se erige como el método de interpretación constitucional más *ad hoc* a lo que exige nuestra Constitución y el control constitucional que, a raíz de la reforma de 2011, se torna en un control de convencionalidad por la propia naturaleza de la CPEUM.

Existe un tema refutable: la convergencia de los principios de constitucionalidad y convencionalidad, el cual se encuentra en constante estudio debido a que existen tratadistas que indican que “ambos parámetros de control forman parte del mismo conjunto normativo e integran el aludido parámetro de control de regularidad. De este modo, hablar de constitucionalidad o convencionalidad implica hacer referencia al mismo parámetro de regularidad o validez” (Martínez et al, 2021, p. 21). Por lo anterior, se deja en el tintero la elección de seguir haciendo distinción entre

los dos principios como lo mantienen la mayoría de los teóricos o adentrarse en la nueva tendencia que los converge en uno mismo. Independiente de la elección, el test de proporcionalidad se erige como el método de interpretación constitucional que permite dirimir las controversias o colisiones entre derechos humanos y/o fundamentales en los que su coexistencia no se pueda dar de forma armónica, sino que se necesite un estudio o ponderación que permita establecer que, en ese caso concreto, un derecho humano es superior en su aplicabilidad respecto al otro, al ser una medida adecuada, idónea y necesaria para lograr el mayor beneficio o satisfacción de la esfera jurídica de la persona en cuestión, teniendo en cuenta la importancia del fin perseguido que devenga en la tolerancia de la medida tomada, la cual en pocas palabras se resume en: la restricción impuesta es un perjuicio leve respecto al alto beneficio logrado (ponderando con una mayor jerarquía uno de los derechos humanos) y, por tanto, siendo una medida proporcional y constitucional.

En esa tesitura, siendo el último tópico a ahondar en esta serie de reflexiones, algunos autores plantean la necesidad de crear un Tribunal Constitucional en México, el cual ha de acoger la acción de inconstitucionalidad, la controversia constitucional y amparos en específico; sin embargo, en este papel de control social que descansa en la Academia, respecto al trabajo del poder judicial, se debe ser crítico con que la justicia en nuestro país no sólo es la utopía que en cualquier nación espera llegar, sino que existe una gran brecha en la impartición de justicia, la cual no es pronta ni es expedita.

Más que pensar en el perfeccionamiento de la justicia federal en los últimos escalafones de la propia impartición de lo que Ulpiano denominó “dar a cada quien lo que le corresponde”, se debe voltear a analizar los procesos de impartición de justicia en los juzgados y tribunales locales, ya que son el primer contacto con el que el ciudadano se topa en su exigencia de la correcta administración de la ley en casos específicos y, al mismo tiempo, reflexionar si esa opinión negativa del pueblo respecto al poder judicial sólo es culpa de los juzgadores y el engranaje de los poderes judiciales

estatales y federales, o también se le debe ligar responsabilidad al actuar de las procuradurías del poder ejecutivo que inciden en los procesos judiciales.

La Academia es creadora de conocimiento pero, al mismo tiempo, debe ser la voz crítica que hable por la ciudadanía en estos tópicos que requieren de un conocimiento profundo. Si el test de proporcionalidad surgió desde las aulas alemanas, una reforma a los procesos de impartición de justicia de nuestro país (que requiere un cambio de paradigma y, puede ser, un cambio del Estado Constitucional en el que coexistimos) bien puede surgir desde las universidades de nuestro país.

México está inmerso en un proceso en el que pretende alcanzar una justicia real y no sólo la formal, mediante el acceso a la justicia eficaz y la concepción de que la jurisdicción es un elemento esencial para alcanzar el valor señalado.

El concepto de cultura es multívoco y normalmente consideramos como tal a toda creación humana, por lo que la cultura es el pensar y sentir de los individuos que viven en una sociedad determinada, por lo que los modelos sistematizados de actuar constituyen el elemento cultural de la conciencia colectiva.

En México es el estado el principal promotor de la cultura de la legalidad, desde la formación inicial, hasta la amenaza del uso de la fuerza para evitar el rompimiento del orden establecido, pero eso no es una realidad si no existe un principio de legitimación en quienes detentan el poder.

La legalidad no se obtiene por decreto, es necesario toda una convicción de su necesidad y bondades, desterrando viejas prácticas como la corrupción o la deferencia con el poder al momento de ejercitar la jurisdicción en nuestro país.

La idea sobre el Estado ha ido transformándose con el tiempo y el concepto del bien público temporal se va adaptando a los avances teóricos y momentos sociales de una comunidad, un pueblo o

una nación determinada, pero, en todos los casos, seguirá siendo deber, de ese ente abstracto llamado Estado, la consecución de ese bien público temporal por ser su causa teleológica.

No obstante, el Estado para poder existir y regular la vida de sus habitantes requiere de un documento jurídico del cual emanen todas sus normas y disposiciones, al cual se le ha denominado Constitución. En él se asientan los dogmas a seguir y su estructura.

En ese sentido, se comprende que hubo una potestad que dio origen al texto constitucional, la cual es el poder constituyente, mismo que da vida a los poderes constituidos del Estado que están sometidos a la carta magna.

Ello constituye la base de la vida dentro del Estado, y sus normas deben ser cumplidas por quienes estén dentro de su rango de competencia (es decir, dentro del territorio nacional).

Ahora bien, ¿cómo se define lo que se establece en la Constitución? Es decir, ¿Cómo interpretarla? ¿Cómo desentrañar el significado de cada una de sus disposiciones normativas? En ese sentido, respondiendo los precedentes cuestionamientos, la doctrina nos ha remitido a diferentes formas de interpretar el Derecho, siendo ello algo importantísimo.

Se habla de interpretar el Derecho y se escucha nombrar a estudiantes de Derecho debido a que no somos únicamente interpretadores de la ley por sí sola, ello es degradar a lo más bajo a esta Ciencia Social. En ese orden de ideas, se hace referencia a ello porque los alumnos de las diferentes facultades de Derecho a lo largo y ancho de nuestro país no sólo deben interpretar la ley con lo que dice a la letra, ni únicamente realizando una interpretación al sistema jurídico mexicano, sino que deben hacer uso de todos los factores que dan génesis al Derecho y afectan la realidad social donde actúan las normas.

En otras palabras, la interpretación es un trabajo arduo, no limitativo a la interpretación gramatical o sistemática, ello demeritaría el

trabajo tanto de los tratadistas como el de los juzgadores, se debe transitar de la interpretación de la ley a una interpretación del Derecho.

En esa tesitura, se va focalizando el problema a la interpretación del texto constitucional, en su parte orgánica es sencilla e, inclusive, limitativa a quienes ejercen algún poder del Estado, debido a que para los servidores públicos no son objeto del principio general del Derecho *"si no está prohibido, está permitido"*, sino todo lo contrario, si no lo contempla la ley, no están facultados para realizarlo.

Se transitó de un Estado que otorgaba los derechos humanos-fundamentales a un Estado que reconoce estos derechos que existen y son inherentes al ser humano; es así como el Estado se convierte en ese ente abstracto que se encarga de garantizar su goce y ejercicio a través de sus instituciones, los cuales son los llamados poderes constituidos.

Estos se dividen en tres, por la herencia doctrinaria de la división tripartita del poder que data del siglo de las Luces. Ahora bien, son las autoridades quienes se encargan de realizar las acciones, en el ámbito de su competencia, para proteger el ejercicio de los derechos humanos de las personas, pero, sobre todo, proteger lo dispuesto en la Ley Suprema de nuestra nación.

El artículo 133 constitucional establece la supremacía de la Constitución sobre cualquier otro cuerpo normativo, por lo que no existe norma que la contravenga y, en caso de existir, la norma que transgrede el texto constitucional debe ser reformada o derogada para que deje de existir esta contradicción en el sistema jurídico mexicano.

No obstante, su parte dogmática encierra disposiciones que no se habían cuestionado hasta las últimas décadas y las cuales han tomado fuerza tras la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos: la confrontación de dos derechos humanos en casos específicos.

En ese sentido, son dos disposiciones del texto constitucional que se contravienen entre sí, no obstante, esta confrontación se suscita en los llamados casos concretos, difíciles, particulares o específicos donde es debido al contexto que gira en torno al suceso lo que deviene en tener que elegir una norma sobre otra.

En un primer momento, se puede argumentar que esta cuestión de tener que elegir una norma sobre otra del propio texto constitucional transgrede el espíritu de la norma suprema y, por lo tanto, la constitucionalidad en nuestra nación, sin embargo, es todo lo contrario.

Como se mencionó anteriormente, en las últimas décadas se han creado diferentes teorías del Derecho y la propia Filosofía del Derecho ha tenido que abandonar la idea del iuspositivismo, donde la ley se debe cumplir por ser la ley y no deja espacio para la interpretación ni para dudar de su validez, dentro de estas tendencias, en Alemania se desarrolló una nueva forma de dirimir controversias a través del pensamiento de Robert Alexy, al convertirse en uno de los máximos exponentes de la ponderación y la ley de colisión.

Es posible que dos derechos humanos entren en conflicto en casos concretos, la interpretación apegada estrictamente a la ley no tiene respuesta a este suceso por la interdependencia existente entre los derechos humanos, no obstante, el concepto de optimización de la norma y la serie de pasos para ponderar o valorar la importancia de ciertos principios o derechos en casos específicos se erigen como una alternativa para la resolución de casos en específico.

En ese sentido, la constitucionalidad se garantiza con el método de la ponderación debido a que el Estado, a través de la interpretación del texto constitucional, ejecuta sus acciones para cumplir el bien público temporal: intervenir para garantizar los derechos humanos de cualquier persona.

Es un hecho que son interdependientes y se debe precisar que no se reduce la ponderación a elegir uno sobre el otro, sino a cual se

le dará mayor prioridad o grado de satisfacción en su cumplimiento en beneficio de la esfera jurídica personal de cada habitante de nuestro país.

Existen normas constitucionales que nunca caerán en el supuesto de que se confronten con otras y se tenga que ponderar, porque la naturaleza, *a priori*, de la carta magna es su supremacía, pero, debido a la interpretación conforme, la suscripción de los Tratados internacionales en materia de derechos humanos y los derechos fundamentales devienen en que en ciertas ocasiones se deba realizar una interpretación a fondo del texto constitucional para poder comprender lo que el Constituyente deseaba que se hiciera en ese momento o lo más cercano a cómo deseaban que se resolviera.

En ese sentido, el Constituyente es atemporal y va mutando con los cambios presentes en la sociedad; se tiene una Constitución viva que debe adaptarse a las nuevas tendencias jurídicas, por lo que admitir la ponderación como método de interpretación del texto constitucional para la resolución de casos específicos es lo más viable para la protección de la constitucional y, para que por tanto, siga siendo la norma suprema en nuestro país.

Por último, la ponderación no admite ir contra la Constitución, la ponderación se realiza de acuerdo a los lineamientos, espíritu y objetivos que tuvo el Constituyente; por lo que, la teoría de Robert Alexy es el mayor aliado que se puede tener para que siga prevaleciendo la ley suprema como el máximo ordenamiento y, que a su vez, se garantice la defensa de los derechos humanos con todo lo que permita la carta magna y los poderes constituidos que de ella emanan.

XVI. Referencias

- Afonso Da Silva, V. (2005). La interpretación conforme a la Constitución. Entre la trivialidad y la centralización judicial. *Cuestiones constitucionales*, (12), 3-28.
<https://www.redalyc.org/pdf/885/88501201.pdf>
- Aguilar Sánchez, J. A. A. (2015) Aplicación del test de proporcionalidad en la justicia constitucional en materia electoral en Mééxico. *Justicia Electoral*, vol. 1, pp. 123-150.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7126703>
- Alexy, Robert. (2007) *Teoría de los derechos fundamentales*. Trad. de Carlos Bernal Pulido. Centro de Estudios Constitucionales.
- Amador Magaña, D. I. (2018) El juez constitucional y su rol nomogenético. *Ius Comitalis*, 1 (1), pp. 4-20.
<https://iuscomitalis.uaemex.mx/article/view/10673/8684>
- Aparicio González, H. M. (2019). Principio *pro persona*, como criterio hermenéutico de la interpretación de las normas sobre derechos humanos. *Ius Comitalis*, 2(4), 70-92.
<https://iuscomitalis.uaemex.mx/article/view/12480/10539>
- Armenta D. (2012). Sistemas procesales penales. *La justicia penal en Europa y América*, Barcelona, Ed. Marcial Pons.
- Arteaga Nava, E. y Trigueros Gaisman, L. (1997) *Biblioteca Diccionarios jurídicos temáticos*. Tomo 2: Derecho Constitucional. Oxford University Press-Harla México, S.A. de C.V.
- Azuela Rivera, Salvador (2009) *Curso de Derecho Constitucional*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Bardales Lazcano, Erika, (2014) *Guía para el estudio del Sistema Acusatorio en México*. Flores Editor y Distribuidor. México.
- Barragán Barragán, José (2013), *Los elementos constitucionales de rayón en el contexto del movimiento juntero de la nueva granada*, Publicación Electrónica, núm. 10, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM., recuperado de
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3374/6.pdf>

Barragán Salvatierra, Carlos (2009) Derecho procesal Penal, México 3° edición, Mc Graw Hill.

Bernal Pulido, C. (2003). Estructura y límites de la ponderación. DOXA. *Cuadernos De Filosofía Del Derecho*, (26), 225–238.
https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10074/1/doxa26_12.pdf

Blume Fortini, Ernesto (1998) *La defensa de la Constitución a través de la ordenanza municipal*, Lima, Perú, Editorial Grijley.

Caamaño Guerrero, Byron et al. (2016), Análisis crítico sobre el poder constituyente y poder constituido. Estrategia del sistema político ecuatoriano: la reelección presidencial indefinida en tarima: ¿enmienda o reforma constitucional?, *Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales*, Ecuador, febrero 2016, disponible en: <http://www.eumed.net/rev/cccss/2016/01/soberania.html> (fecha de consulta: 15 de junio de 2023).

Camacho Vargas, J. L. (2019) *Derecho parlamentario mexicano* (2ª ed.), México: Editorial Porrúa S.A. de C.V.

Camarillo Govea, L. A. (2016). La reforma constitucional en México y su principio *pro persona*. *Cuadernos de Derecho Público*, (5).

Carbonell, Miguel & otros. (2012). *La reforma constitucional de los derechos humanos, un nuevo paradigma*, México: Porrúa-UNAM.

Celis Vela, D. A. (2021). La tesis sobre la especificidad de la interpretación constitucional The specificity thesis of constitutional interpretation. *International journal of constitutional law*, 19(4), 1261-1290.
<https://academic.oup.com/icon/article/19/4/1261/6523439>

Chiovenda, G.: (1950) Principios de Derecho Procesal Civil, tomo I. Ed. Reus. Madrid.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [CPEUM]. Artículos 1º, 105 y 133. 5 de febrero de 1917 (México).
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

Contreras-Sánchez, F. (2021). Principio *pro persona* en el proceso familiar. *Revista de Investigaciones Universidad del Quindío*, 33(S2), 71-82. <https://ojs.uniquindio.edu.co/ojs/index.php/riuq/article/view/615/620>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (7 de noviembre de 2022). *Sentencia Caso Tzompaxtle Tecpile y otros Vs. México*, Serie C, num. 470. https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_470_esp.pdf

De Montalvo Jääskeläinen, F. (2011) La interpretación constitucional: problemas de método e intérprete. Icade, *Revista Cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad Pontificia Comillas* (España), no. 82, pp. 45-99. <https://revistas.comillas.edu/index.php/revistaicade/article/view/35/23>

De la Cruz, I. P. (2023). Problemas de la interpretación jurídica: el papel del lenguaje en el derecho. *Saber, Ciencia y Libertad en Germinación*, 16. <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/germinacion/article/view/10638/10107>

Diccionario Panhispánico del español jurídico (2024) visible en <https://dpej.rae.es/>

Enneccerus, Ludwig, (1953) *Tratado de Derecho Civil*, Tomo I, trad. de la 39ª edición alemana, Barcelona, España, Casa Editorial Bosch.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, et al (2014) *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, Tomo 1, México, UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, et al (2014ª) *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, Tomo II, México, UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Frosini, V. (2018). *Teoría de la interpretación jurídica* (1 ed.). Bogotá, D. C, Ediciones Olejnik.

Gallegos, B. (2023) Comentario a la sentencia del amparo en revisión 163/2018 emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En Diana Beatriz González Carvallo y Rubén Sánchez Gil, *El test de proporcionalidad en la Suprema Corte. Aplicaciones y desarrollos recientes*. Tirant lo Blanch y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pp. 211-232. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2024-03/GallegosBernardo-El%20test%20de%20proporcionalidad%20en%20la%20SC_%20Aplicaciones%20y%20desarrollos%20recientes_2a%20ed.pdf

García Amado (2023) Consumo lúdico de marihuana y libre desarrollo de la personalidad. Comentario a la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Primera Sala), amparo en revisión 237/2014. En Diana Beatriz González Carvallo y Rubén Sánchez Gil, *El test de proporcionalidad en la Suprema Corte. Aplicaciones y desarrollo recientes*. Tirant lo Blanch y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pp. 77-118. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2021-05/Test%20de%20proporcionalidad%20en%20la%20SCJN_Aplicaciones%20Digital%20Final%20con%20Catalogación.pdf

García García, M. J. (2023) El test de proporcionalidad como instrumento de control constitucional de las leyes penales Su aplicación por parte de la SCJN y el Tribunal Constitucional Español. En Antonio Olguín Torres, *Reflexiones contemporáneas sobre derecho constitucional comparado* (pp. 41-68), Universidad de Guanajuato. <https://iuslatin.pe/wp-content/uploads/2023/07/Reflexiones-Contemporaneas-sobre-Derecho-Constitucional-Comparado.pdf#page=37>

García Máynez, Eduardo. (2023), *Introducción al estudio del derecho*. Editorial Porrúa, México.

García Ramírez, Sergio (2016). Sobre el control de convencionalidad *Pensamiento constitucional*, vol. 21 núm. 21, pp. 173-186. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/18704/18945>

García Ramírez, Sergio (2011). “El control judicial interno de la convencionalidad” *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, Año V, número 28, julio diciembre 2011, México, ISSN 1870-2147, <http://www.scielo.org.mx>

Goldschmidt, Werner, (1983) *Introducción Filosófica al Derecho*, 6ª ed., Buenos Aires, Argentina, Editorial Depalma.

Gómez Lara, Cipriano. (2012) *Teoría General del Proceso*, Oxford University Press. México.

González Carvallo, Diana Beatriz y Sánchez Gil, Rubén (Coords.) (2021) *El test de proporcionalidad*. Convergencias y divergencias, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación.

- González-Cuéllar Serrano, Nicolás. (1998) *El principio de proporcionalidad en el Derecho procesal español*, Cuadernos de Derecho Público, número 5 (septiembre-diciembre). España.
- Guastini, Riccardo (2007) Ponderación: un análisis de los conflictos entre principios constitucionales, *Palestra del Tribunal Constitucional. Revista mensual de jurisprudencia*, Lima, año 2, núm. 8, ,631-637
- Guastini, Riccardo (1998), "La interpretación: objetos, conceptos y teorías", en Vázquez, Rodolfo (comp.), *Interpretación jurídica y decisión judicial*, México, Fontamara.
- Hidalgo Murillo, José Daniel, (2015), *Juez de control y control de derechos humanos*, Editorial Flores, México.
- Ibarra Olguín, F. D. (2021) La finalidad legítima en el test de proporcionalidad y en la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En Diana Beatriz González Carvallo & Rubén Sánchez Gil (coords.). *El test de proporcionalidad. Convergencias y divergencias*. Suprema Corte de Justicia de la Nación, pp. 175-216. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2023-04/EL%20TEST%20DE%20PROPORCIONALIDAD_CONVERGENCIAS_DIGITAL.pdf
- Iguarán Arana, Mario German (2006) (Fiscal General de la Nación), *100 Preguntas Sistema Penal Acusatorio*, www.fiscalia.gov.co, Colombia.
- Islas Montes Roberto, (2011). Principios Jurídicos. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Año XVII. Montevideo.
- Larios R. & otro. (2011). Las directivas de interpretación jurídica, México: Fontamara
- Latapie Aldana, R. (2021) Capítulo 4 ¿De qué hablamos cuando hablamos del test de igualdad? En Ana María Ibarra Olguín (coord.). *Discriminación. Piezas para armar*. Suprema Corte de Justicia de la Nación. p.p. 141- 210. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2021-04/Libro_DISCRIMINACION-PIEZAS-PARA-ARMAR_19_ABRIL.pdf
- Lifante Vidal, Isabel (2009) "La interpretación jurídica y el paradigma constitucionalista", *Anuario de Filosofía del Derecho*, Alicante, España, 2008-2009, núm. 25, pp. 257-278.

López Sánchez, Eduardo Alejandro, (2014), *El inicio del constitucionalismo en México*, recuperado de URL: <http://hdl.handle.net/10578/6020>

Marcheco Acuña, B. (2020). El constitucionalismo de los derechos y los límites de la interpretación constitucional (comentarios críticos a las sentencias sobre el matrimonio igualitario en el Ecuador). *Revista española de derecho constitucional*, (119), 185-206. <https://www.jstor.org/stable/26976522?seq=2>

Martínez Lazcano, A. J. (2020). Control difuso de convencionalidad: transición de la cultura jurídica en América Latina. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 12(24), 250-270. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7630972>

Nader Kuri J. (2012). *Principios de la Función Judicial*. México: Biblioteca Jurídica Virtual. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.

Narváez Hernández, J. R. & Cadena Alcalá, J. (2024). Metodología para la interpretación constitucional desde el modelo de la justicia electoral mexicana. Precedente *Revista Jurídica*, 24, 41-62. <https://www.icesi.edu.co/revistas/index.php/precedente/article/view/6486/4781>

Nogueira Alcalá, Humberto, (2009), *Consideraciones sobre Poder Constituyente y Reforma de la Constitución en la teoría y la práctica constitucional*, Chile, recuperado de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122009000100007

Oderigo, Mario (1981) *Lecciones de Derecho Procesal*, Tomo I, 1ª Ed., Buenos Aires, Argentina, Editorial Depalma.

Paredes Vargas, S. (2022). Las implicaciones de la reforma en materia de derechos humanos de 2011 en México y el principio "pro persona". *Análisis Plural*, (2). <https://analisisplural.iteso.mx/index.php/ap/article/view/37/54>

Peces-Barba, G. (1999). *Curso de derechos fundamentales*. Teoría General. España: s. Ed., recuperado de <http://puntogenero.inmujeres.gob.mx>.

Pérez Aguilar, S. A. (2021). El Principio *pro persona* bajo la interpretación constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Revista Jurídica Jalisciense*, 1(2), 71-90. <http://www.revistajuridicajalisciense.cucsh.udg.mx/index.php/RJJ/article/download/89/62>

Porrúa Pérez, Francisco (2005) *Teoría del estado*, 39ª ed., México, Editorial Porrúa.

Prieto Sanchis, Luis (2000), *Tribunal Constitucional y Positivismo Jurídico*, recuperado de https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10247/1/doxa23_07.pdf

Real Academia Española, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, disponible en <https://dpej.rae.es> (fecha de consulta: 3 de julio de 2023).

Ramírez Palacios, P. (2023) *Ponderación de los derechos humanos* [Maestría en Derecho Penal y Ciencias Penales, Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo] Repositorio Institucional – Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. <http://dgsa.uaeh.edu.mx:8080/jspui/bitstream/231104/4501/1/ATD161.pdf>

Rodríguez Díaz, R. (2021) La ausencia de un tribunal constitucional en México: comparando con escenarios jurídicos. *Ecos sociales*, 9 (26) pp. 1468-1476. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9493490>

Sáchica, Luis Carlos (2002), *Constitucionalismo mestizo*, México, UNAM, recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789/9297>

Salvioli, Fabián (2003) Un análisis desde el principio *pro persona* sobre el valor jurídico de las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En Víctor Bazán (Coord.) *Defensa de la Constitución: libro homenaje a Germán Bidart Campos*, Ediar. <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/un-analisis-desde-el-principio-pro-persona-sobre-el-valor-juridico-de-las-decisiones-del-cidh-fabian-salvioli.pdf>

Sanin Restrepo, Ricardo (2012). Por qué no Habermas: del engaño liberal a la democracia radical, *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, Curitiba, Brasil, 264-284, vol. 12, núm. 12, 2012, disponible en: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/322> (fecha de consulta: 15 de junio de 2023).

Sentencia recaída al amparo en revisión 163/2018, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ponente: ministro Arturo Zaldívar, 31 de octubre de 2018. <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/sentencia/2022-02/AR%20163-2018.pdf>

Sentencia recaída al amparo en revisión 237/2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ponente: ministro Arturo Zaldívar, 4 de noviembre de 2015. <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/sentencia/2020-01/AR%20237-2014%20v.%20pública%20PDF.pdf>

Soberanes Fernández, José L. (2019) Fernando Lizardi, Tomo I, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México.

Soriano Flores, J. J. S. (2014). El nuevo paradigma de los derechos humanos en México y la importancia de la especificidad de la interpretación constitucional. *Ciencia jurídica*, 3(6), 111-123. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5082674.pdf>

Stone Sweet, A. & Mathews, J. (2008) Proportionality Balancing and Global Constitutionalism, *Columbia Journal of Transnational Law*, vo. 47.

Tena Ramírez, F. (1981) *Derecho constitucional mexicano* (18ª ed.) México, Editorial Porrúa S. A.

Tesis: P./J. 20/2014 (2014). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Décima época. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2006224>

Tesis: 2ª./J. 42/2010, IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXXI, Abril de 2010, página 427, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/164779> (fecha de consulta: 5 de julio de 2023).

Tesis: I.1º.A.100 A, DERECHOS CONSTITUCIONALES. LA VINCULACIÓN DE SUS LÍMITES EN EL ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA SECUNDARIA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo III, página 2106, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2015577> (fecha de consulta: 5 de julio de 2023).

Tesis: III.2°.C.53 C., INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. PARA SU ADECUADA PROTECCIÓN EN EL TRÁMITE DE LA ADOPCIÓN, EN CASO DE COLISIÓN ENTRE DERECHOS PRIMARIOS Y SECUNDARIOS, POR REGLA GENERAL, DEBEN PREVALECER LOS PRIMEROS, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 28, Marzo de 2016, Tomo II, página 1727, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2011199> (fecha de consulta: 5 de julio de 2023).

Tesis: III.2°.C.85 C., PRUEBA PERICIAL EN GENÉTICA. SI EL INFANTE SE OPONE A SU ADMISIÓN, ADUCIENDO TRANSGRESIÓN A SUS DERECHOS A LA DIGNIDAD HUMANA Y A LA INTIMIDAD, Y ELLO ORIGINA UNA COLISIÓN ENTRE DERECHOS QUE PRETENDEN TUTELAR EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, DEBE PRIORIZARSE SU DERECHO A CONOCER SU IDENTIDAD BIOLÓGICA SOBRE ÉSTOS, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo III, página 2106, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2015577> (fecha de consulta: 5 de julio de 2023).

Tesis: XVII.1°.P.A.32 A, SUSPENSIÓN PROVISIONAL EN EL AMPARO. DEBE NEGARSE CONTRA LA EJECUCIÓN DEL ACUERDO 127/2020, EMITIDO POR EL GOBERNADOR CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA, QUE ESTABLECE UN HORARIO DE RESTRICCIÓN DE LA MOVILIDAD, ASÍ COMO EL CIERRE Y SUSPENSIÓN DE ALGUNAS ACTIVIDADES Y ESTABLECIMIENTOS EN ESA ENTIDAD FEDERATIVA, A FIN DE COMBATIR EL VIRUS SARS-CoV2, QUE PROVOCA LA ENFERMEDAD COVID-19, SI EL QUEJOSO NO APORTA DATOS SOBRE SU SITUACIÓN PARTICULAR QUE HICIERAN DESPROPORCIONALES LAS MEDIDAS SEÑALADAS, CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE ANALIZARÁ EN EL JUICIO PRINCIPAL, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 84, Marzo de 2021, Tomo IV, página 3066, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2022811> (fecha de consulta: 5 de julio de 2023).

Torres Vásquez, Aníbal (2001) *Introducción al Derecho (Teoría General del Derecho)*, 2ª ed., Bogotá, Colombia, Editorial Temis S.A.

Trabucchi, A. (1967) *Instituciones de Derecho Civil*, Tomo I (1ª ed.). Editorial Revista de Derecho Privado.

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, (2012) *La Constitución Liberal de Cádiz de 1812*, México, recuperado de <https://www.te.gob.mx/front3/bulletins/detail/974/0>

Vila Casado, I. (2021). *Fundamentos del derecho constitucional contemporáneo*. Universidad Libre Sede Principal.
<https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/19278>

Virgata, Pietro (1967) *Diritto Costituzionale*, Milano, Dott. A Giuffrè Editore.

Villaseñor, C. (2011). *Proporcionalidad y límites de los derechos fundamentales*, México: Escuela Libre de Derecho-Porrúa-Universidad Complutense.

Wróblewski, J. (2018). *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica* (1 ed.). Santiago, Chile, Ediciones Olejnik.

www.inmujeres.gob.mx



El tiraje digital de esta obra: “El método de interpretación constitucional en México” se realizó posterior a un riguroso proceso de arbitraje doble ciego, llevado a cabo por expertos miembros del Sistema Nacional de Investigadoras e Investigadores (SNI) del Consejo Nacional de Humanidades Ciencias y Tecnologías (CONAHCYT) en México y otros expertos internacionales, así como revisión anti plagio y aval del Consejo Editorial del Fondo Editorial para la Investigación Académica (FONEIA). Primera edición digital de distribución gratuita, octubre de 2024.

El Fondo Editorial para la Investigación Académica es titular de los derechos de esta edición conforme licencia Creative Commons de Reconocimiento – No Comercial – Compartir Igual (by-nc-sa). Los autores Alejandro de la Fuente Alonso y Alejandro David de la Fuente Velarde, son titulares y responsables únicos del contenido.

Diseño editorial y portada: Cristina Carreira Sánchez
Imagen de portada editada y recuperada de museuvirtual.trp.pt
Requerimientos técnicos: Windows XP o superior, Mac OS, Adobe Acrobat Reader.

Editorial: Fondo Editorial para la Investigación Académica (FONEIA).
www.foneia.org consejoeditorial@foneia.org, 52 (228)1383728,
Paseo de la Reforma Col. Centro, Cuauhtémoc, Ciudad de México.

ISBN: 978-607-5905-14-3



9 786075 905143

ISBN: 978-607-5905-14-3



FONEIA

Fondo
Editorial para la
Investigación
Académica