

Ir al índice



El test de proporcionalidad y el test de igualdad

Angélica Marina Díaz Pérez*

RESUMEN: El sistema basado en la protección más amplia de los Derechos Humanos implica un reto para el Poder Judicial, en virtud de que las y los operadores jurídicos son los encargados no solo de aplicar las normas, sino de interpretarlas; a diez años de la reforma constitucional más importante del siglo, en este artículo se abordarán dos de los métodos de adjudicación constitucional basados en la doctrina Alemana, que a partir de la reforma, han cobrado relevancia en el análisis de las disposiciones normativas que pretenden limitar derechos fundamentales y han sido la base de sentencias hito que están transformando el rumbo de diversos criterios de relevancia jurídica: el test de proporcionalidad y el test de igualdad.

PALABRAS CLAVE: Derechos Humanos, Interpretación jurídica, Poder Judicial, Test de proporcionalidad, Test de igualdad.

ABSTRACT: *The system based on the more extensive protection of human rights, is a challenge for the Judicial Power, since the legal representatives are in charge not only of applying the norms, but also of clarifying them; Ten years after the most important century's Constitutional Reform, in this article will addressed two of the constitutional award methods, based on the German doctrine, that since the reform have gained relevance in the analysis of the regulatory provisions which pretend limiting fundamental rights, and have been the basis of landmark judgments that are now transforming the management of various criteria of legal relevance: the proportionality and equality tests.*

KAY WORDS: *Human rights, Legal interpretation, Judicial Power, Proportionality test, Equality test.*

SUMARIO: **I.** Datos relevantes de la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos. **II.** El valor de las decisiones judiciales. **III.** Test de proporcionalidad. **IV.** Test de igualdad. **V.** Bibliografía.

* Magistrada del Segundo Tribunal Unitario del Segundo Circuito, con sede en Toluca.



La reforma constitucional en materia de Derechos Humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, no sólo significó el cambio en el paradigma en relación con la obligación de todas las autoridades en el ámbito de sus competencias de respetar, promover, proteger y garantizar los Derechos Humanos reconocidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales ratificados por México, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; sino que además instauró el postulado hermenéutico en el que se establece que la interpretación normativa en materia de Derechos Humanos se realizará de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia a las personas;¹⁴⁷ sin embargo, a diez años de la reforma, su consolidación sigue representando un reto sumamente complejo, especialmente para las y los operadores jurídicos encargados de la interpretación y aplicación de las fuentes formales del derecho.

En efecto, si bien todas las autoridades del país tienen la obligación de actuar a favor de la protección más amplia de los Derechos Humanos de los gobernados, el Poder Judicial —como institución garante de los derechos y encargada de la impartición de justicia— ha jugado un papel tras-

cendental en la implementación de la reforma. Al respecto, debe recordarse que la teleología esencial de la función jurisdiccional comprende la solución de controversias mediante la interpretación y aplicación de la legislación idónea y si bien, puede afirmarse que las juezas y jueces nos encontramos obligados a interpretar y aplicar las normas al caso concreto, nuestra función implica un ejercicio hermenéutico y argumentativo mucho más complejo que la sola aplicación del derecho.

Entre las múltiples ópticas desde las cuales se puede estudiar la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos, en este trabajo se pretende realizar un análisis de dos de los métodos de interpretación incorporados en el quehacer jurisdiccional, que han servido a las juezas y jueces como guía hermenéutica en la resolución de casos difíciles en los que se involucran Derechos Humanos —especialmente en los que participan minorías vulnerables— y sobre los cuales el máximo tribunal constitucional de la Nación ha emitido distinguidos criterios: me refiero al test de proporcionalidad y el test de igualdad.

Antes de realizar el análisis medular de estos métodos de interpretación y su impacto en el quehacer jurisdiccional, es oportuno destacar las referencias sustanciales de la reforma constitucional implementada.

I. Datos relevantes de la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos.

Desde la suscripción de la Carta de las Naciones Unidas y la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) se inició la creación de organismos internacionales encargados de proteger los Derechos Humanos a nivel universal y

regional, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos —entre otros— cuya finalidad esencial es la protección más amplia de los Derechos Humanos; en esta línea de ideas, los

¹⁴⁷ Artículo 1, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ir al índice



Estados comenzaron a adoptar las disposiciones del derecho internacional en sus constituciones. Este proceso duró décadas y México fue de los últimos países en incorporar tales directrices en la Carta Magna, como se puede observar en el siguiente cuadro.¹⁴⁸

Incorporación del derecho internacional de los Derechos Humanos a las constituciones de América Latina

Año	País
1979	Perú
1987	Nicaragua
1988	Brasil
1989	Chile
1989	Costa Rica
1991	Colombia
1992	Paraguay
1993	Perú (modificación)*
1994	Argentina
1999	Venezuela
2003	República Dominicana
2008	Ecuador
2009	Bolivia
2010	República Dominicana (modificación)*
2011	México

* En esta modificación se incluyó la interpretación conforme en la Constitución.

Fuente Salazar Ugarte: La reforma constitucional sobre Derechos Humanos.

En ese sentido, se desarrolló la ratio legis de la reforma constitucional implementada en 2011, la cual proviene de la gradual apertura del sistema político mexicano al derecho internacional, cuyo

proceso parte de la ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos y se reforzó con el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en 1998,¹⁴⁹ la cual dio lugar a una serie de cambios constitucionales e institucionales destinados a la protección de los Derechos Humanos, desde la reforma al sistema de impartición de justicia y seguridad pública en 2008, hasta la creación de institutos democráticos de garantía administrativos y no jurisdiccionales encargados de proteger los derechos fundamentales.

En el cuadro siguiente se resumen las reformas constitucionales que coadyuvaron a la consolidación del sistema de justicia basado en el respeto y protección a los Derechos Humanos.¹⁵⁰

Reformas constitucionales relacionadas con los Derechos Humanos en México, 2008-2011

Reforma	Fecha de publicación	Artículos reformados
Justicia penal	18 de junio de 2008	16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73, 115 y 123
Acciones colectivas*	29 de julio de 2010	17
Amparo**	6 de junio de 2011	94, 103, 104 y 107
Derechos Humanos	10 de junio de 2011	1º, 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105

* Con la reforma legal del 30 de agosto de 2011 (Código Federal del Procedimientos Civiles, Código Civil Federal, Ley Federal de Competencia Económica. Ley Federal de Protección al Consumidor, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros).

** Con la reforma legal del 2 de abril de 2013.

Fuente Salazar Ugarte: La reforma constitucional sobre Derechos Humanos.

¹⁴⁸ Pedro Salazar Ugarte, José Luis Caballero Ochoa; *La reforma constitucional sobre Derechos Humanos, Una guía conceptual*, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, 2014, pp 17.

¹⁴⁹ **DECLARACION PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:** 1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁵⁰ *Ibidem*, pág 18.

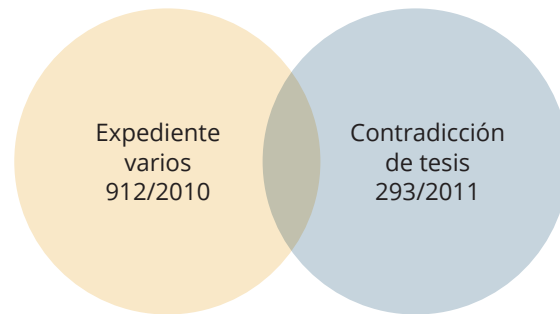


En esa línea contextual, la reforma del 10 de junio de 2011, implicó la modificación de once artículos constitucionales (1º, 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105), sin embargo, nos acotaremos únicamente a la reforma al artículo 1º Constitucional, cuyos cambios esenciales se señalan a continuación:

- a) Se instauró el reconocimiento constitucional de los Derechos Humanos contenidos en los tratados internacionales, al mismo nivel que los consagrados en la norma fundamental.
- b) Se implementaron métodos de interpretación de las normas relativas a Derechos Humanos, de conformidad con los tratados internacionales *"favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia"* (principio *pro hominem*).
- c) Se estableció la obligación de todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, de promover, respetar, proteger y garantizar los Derechos Humanos a la luz de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los Derechos Humanos como fundamento de la actuación pública.
- d) Se determinó la obligación del Estado de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los Derechos Humanos.
- e) Se amplió el catálogo de las denominadas categorías sospechosas como causas de discriminación.

Al respecto, debe precisarse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido dos criterios emblemáticos sobre la interpretación del artículo 1º, de la Constitución Federal, que han servido como directrices en la emisión de resoluciones judiciales:

Esquema 1



Fuente: Elaboración propia.

1. Expediente Varios 912/2010

En julio de 2011, derivado del fallo condenatorio de la Corte IDH en el Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. México, el máximo Tribunal Constitucional de la Nación resolvió mediante el expediente varios 912/2010, —entre otras cuestiones relacionadas con el cumplimiento a la citada resolución internacional— una serie de obligaciones inherentes al Poder Judicial en materia de Derechos Humanos; y precisó que las sentencias condenatorias emitidas por la Corte IDH contra México son vinculantes para los jueces mexicanos, y las pronunciadas en contra de otros Estados se constituyen como un referente orientador (aunque este tópico evolucionó en criterios posteriores); así también dispuso que todos los jueces mexicanos nos encontramos obligados a ejercer el control de convencionalidad, por lo que se estableció un nuevo sistema de control constitucional-convencional de carácter difuso o híbrido. Finalmente, se dispuso que en los casos en que se involucren violaciones a los Derechos Humanos deben ser conocidas por la jurisdicción ordinaria o civil y en ningún supuesto por el fuero castrense.¹⁵¹

¹⁵¹ Pardo Rebolledo, Jorge Mario, El caso Rosendo Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, *Anuario de derecho constitucional Latinoamericano*, XVII, Bogotá, pp 336-346.

Ir al índice



2. Contradicción de tesis 293/2011

En septiembre de 2013, la Suprema Corte resolvió la contradicción de tesis 293/2011 en la cual se determinó el parámetro de regularidad constitucional, que establece que en México existe un bloque de constitucionalidad, que se integra por los Derechos Humanos reconocidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales ratificados por México; sin embargo se determinó que en caso de contradicción entre el texto constitucional y los tratados internacionales, prevalecerá el primero, cuestión que muchos doctrinarios, juristas y funcionarios jurisdiccionales estimamos, constituye una especie de restricción a la aplicación del principio *pro persona*, ya que ante la posible existencia de una mayor amplitud de un derecho humano en un tratado internacional, se estaría desestimando el método interpretativo que establece el mayor beneficio a las personas a la luz de una interpretación conforme que también incluye a los tratados internacionales ratificados por México como parte del propio derecho interno.

Por último, contrario a lo determinado en el expediente varios 912/2010, la Corte Nacional decidió que todas las sentencias de la Corte IDH son vinculantes para los jueces mexicanos, independientemente de que derive de un fallo condenatorio para México o no.

Acotados los antecedentes normativos y los dos criterios relevantes de la Suprema Corte que dieron origen y han consolidado la metamorfosis constitucional basada en la protección más amplia de los Derechos Humanos de las personas, es importante abordar uno de los temas más trascendentes para la materialización de la impartición de justicia basada en las directrices señaladas con antelación, me refiero a la interpretación y argumentación jurídica como motivación de las decisiones judiciales que a su vez comprenden el instrumento que legitima la función judicial y con ello la eficacia del propio Poder Judicial en un Estado democrático de derecho.

II. El valor de las decisiones judiciales

En este orden, cabe destacar que el Poder Judicial de la Federación, como institución constitucional cuya función converge con los poderes de la unión para el adecuado funcionamiento del Estado democrático de derecho, tiene como instrumento de legitimación las decisiones y sentencias que emite.

Las sentencias judiciales tienen un gran valor para la construcción del derecho y ante la reciente reforma judicial de 2021, parece adecuado destacar el pensamiento de *Joseph Raz*, desarrollado en su

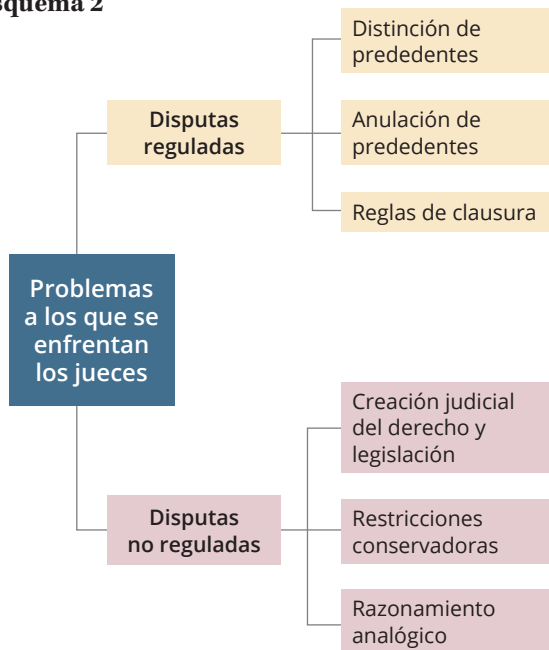
tema "*Derecho y valor de la decisión judicial*",¹⁵² en el que realiza un estudio de la doctrina inglesa del precedente y precisa que la imagen de los jueces no puede limitarse a que su función es interpretar la ley y aplicarla al caso concreto, ya que entraña un arduo ejercicio intelectual cuyo resultado es mucho más trascendente tanto para las partes sujetas a su potestad como para la vida jurídica de un Estado.

Según Raz, los jueces se enfrentan a dos clases de disputas:

¹⁵² Raz, Joseph, *Derecho y valor de la decisión judicial*, Oxford University Press, 1979. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/853/13.pdf>



Esquema 2



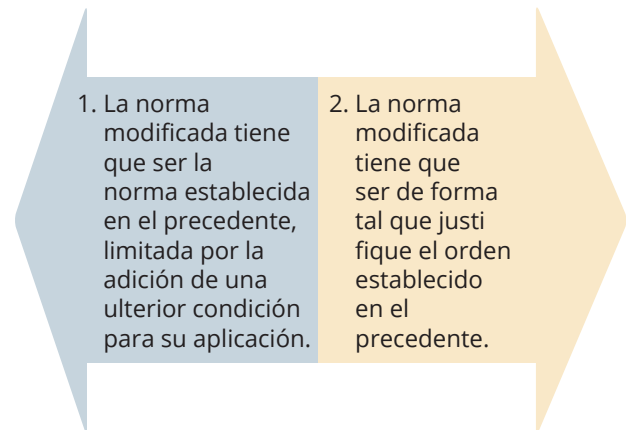
Fuente: Elaboración propia, basado en *Derecho y valor de la decisión judicial*.

1. Disputas reguladas. Son los conflictos cuya solución se encuentra establecida en una norma, es decir tienen precedente, sin embargo, el hecho de que se encuentren reguladas o que exista una solución previa, no significa que la labor del juez sea sencilla, ya que pueden presentarse diversas hipótesis que harán necesaria la intervención de la razón judicial.

A. *Disputas reguladas previstas (distinción de precedente).* En este tipo de problemas, la solución se encuentra en la adecuada distinción en el funcionamiento de la doctrina del precedente, es decir, de acuerdo a las particularidades de cada caso, el juzgador debe distinguir si el precedente existente es obligatorio de acuerdo a su *ratio* o argumentos que sustentan la decisión.

Señala Raz, que distinguir, es una forma —limitada— de creación del derecho que se encuentra sometida a dos condiciones fundamentales:

Esquema 3

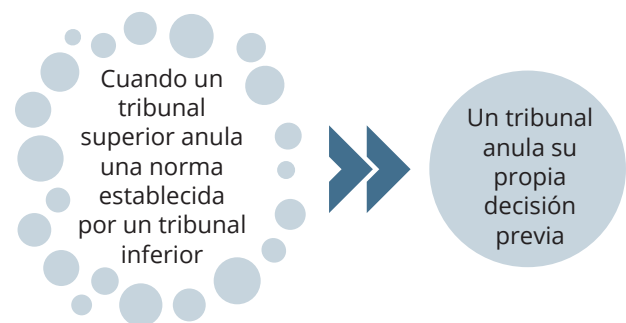


Fuente: Elaboración propia, basado en *Derecho y valor de la decisión judicial*.

En la distinción de precedentes, los tribunales tienen la facultad de imponer ulteriores restricciones a la aplicación del precedente, debido a la particularidad del caso que pretenden resolver, siempre que se observen las premisas citadas en el esquema inmediato anterior.

B. *Disputas reguladas (anulación de precedentes).* Es la facultad que tienen determinados tribunales de anular una decisión previa y sustituirla por una norma completamente diferente, incluso con una diametralmente contraria. Según Raz, coexisten dos formas de anular un precedente:

Esquema 4



Fuente: Elaboración propia, basado en *Derecho y valor de la decisión judicial*.

Ir al índice



Asimismo, es necesario señalar que en el sistema de precedentes, el poder de anular es limitado ya que no cualquier tribunal se encuentra facultado para anular soluciones o normas previas, precisa Raz, que los precedentes son obligatorios únicamente cuando los tribunales no tienen la facultad de anularlos siempre que lo deseen, sino cuando existen razones legalmente fundadas para anularlos, en esa tesitura señala que las restricciones al poder de los tribunales de desviarse de las decisiones anteriores son de tres tipos:

- I. restricciones sobre el tipo de norma con la que pueden sustituir la norma existente;
- II. condiciones que tienen que satisfacerse para que ellos tengan la facultad de introducir una nueva norma;
- III. condiciones que tienen que satisfacerse antes de que ellos puedan usar su facultad para crear una nueva norma.

En esa línea, cualquier norma nueva que reconstituya la ratio del caso se convertirá en **jurídicamente obligatoria**.

C. *Disputas reguladas (reglas de clausura)*. En este tipo de conflictos, los jueces se enfrentan a las llamadas lagunas normativas o ausencia de disposiciones normativas aplicables, en esa línea de pensamiento, la finalidad de la regla de clausura es agrupar conductas no especificadas directamente en un ordenamiento legal, su función es corregir la ausencia de hipótesis normativas para evitar que existan supuestos que no se encuentren regulados por las hipótesis de derecho.

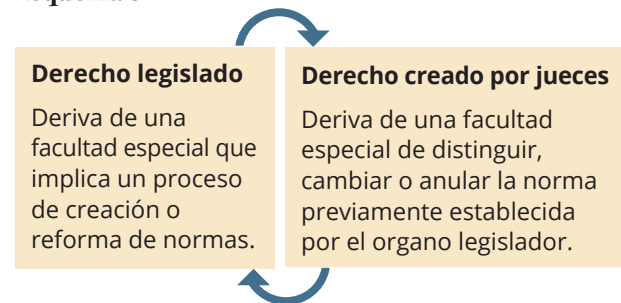
2. Disputas no reguladas. El autor en estudio, precisa que este tipo de disputas son vagas y su indeterminación surge en virtud de que no hay límites claros en su aplicación o pueden tener efecto disuasivo. Ante este tipo de pro-

blemas los jueces tienen la facultad de **crear normas y generar los propios precedentes**.

A. *Creación general del derecho y legislación.*

En este punto es importante destacar que la facultad de los jueces de crear derecho es diferente a la facultad legisladora que concierne a órganos diversos del Estado, así Raz acota la diferencia entre creación judicial del derecho y la legislación y especifica que la diferencia conceptual primordial se encuentra en la posibilidad constante de un derecho creado por el juez por vía de distinción. Esto significa lo siguiente:

Esquema 5



Fuente: Elaboración propia, basado en *Derecho y valor de la decisión judicial*.

En ese sentido, tanto el derecho creado por el legislador como por el juez es obligatorio y válido, sin embargo, el derecho creado por el juez es característico y limitado en cuanto a las facultades que los tribunales tienen para cambiarlo o anularlo. El derecho creado por el juez está sometido constantemente a una revisión potencial a diferencia del derecho legislado cuya aplicación por regla general es obligatoria sin necesidad de un análisis en todos los casos.

B. *Restricciones conservadoras.* Implica el deber de los jueces de adoptar las normas que se juzguen mejores, es decir, conservar las consideraciones razonadas de derecho y evitar consideraciones arbitrarias.



C. *Razonamiento analógico*. Esta metodología se basa en el análisis de similitudes y/o diferencias entre el caso que se estudia y los casos previos que no constituyen precedentes obligatorios. El argumento analógico es una forma de justificación de creación de normas en virtud de la distinción de la existencia de similitudes previas.

Acotado lo anterior es evidente que el valor de la decisión judicial en un Estado de Derecho, es vital, sin jueces y juezas las normas no podrían funcionar pues sin su potestad de decidir, interpretar, aplicar o anular la norma, ésta última carecería de sentido; además, la facultad de creación de derecho de los jueces no es ilimitada, pues la función judicial se rige por normas de competencia y principios rectores que a su vez legitiman nuestra función en el sistema democrático.

En efecto, para ejecutar la facultad de decidir a través de las resoluciones judiciales, en las disputas reguladas, pero sobre todo en las no reguladas, las y los juzgadores debemos realizar ejercicios de interpretación y argumentación jurídica sólidos que le otorguen suficiente fuerza, incluso al grado de que con éstas se pueda disipar toda duda razonable que pudiera existir en un caso concreto; entre las múltiples herramientas argumentativas con las que contamos, se encuentran el test de proporcionalidad y el test de igualdad, los cuales si bien ya se aplicaban en el derecho judicial mexicano desde 2004, a partir de la reforma constitucional de 2011, tomaron mayor fuerza y sobre éstos se han emitido importantes sentencias hito en el sistema de precedentes que —se reitera— pretende solidificarse en la décimo primera época del Semanario Judicial de la Federación. A continuación, se desarrollará una aproximación de los mismos.

III. El test de proporcionalidad

La estructura del texto constitucional basado en la máxima protección a los Derechos Humanos, la interpretación conforme y el principio pro persona, también representa una problemática difícil de resolver para las y los jueces, cuando colisionan derechos o alguno de ellos debe limitarse en aras de proteger un fin constitucionalmente válido.

Un método de adjudicación constitucional que tiene su origen en el derecho administrativo Alemán, hoy es concebido por muchos Tribunales constitucionales del mundo como un método de naturaleza sustantiva, íntimamente ligado a la noción de justicia y suficientemente articulado para constituir un importante parámetro de constitucionalidad razonable de la actuación de los poderes

públicos, sobre todo cuando la actuación de éstos recae sobre el ejercicio de derechos reconocidos por las Constituciones de los Estados, me refiero al llamado *test de proporcionalidad*.¹⁵³

Señala Vidal Fueyo, la sujeción del legislador a la Constitución y la judicialización de tal sujeción, tienen como consecuencia, de una parte, que por muy amplia que sea la libertad del legislador siempre estará sometida a límites, y dichos límites “no serán otros que los establecidos por el juez a partir de la interpretación jurídica de los mismos preceptos constitucionales, en virtud de que todo conflicto constitucional representa el enfrentamiento de dos interpretaciones, la del legislador y la del juez”.¹⁵⁴

¹⁵³ Vidal Fueyo, Camino, El principio de proporcionalidad como parámetro de constitucionalidad de la actividad del juez, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2005, pp. 428- 447.

¹⁵⁴ *Id.*

Ir al índice

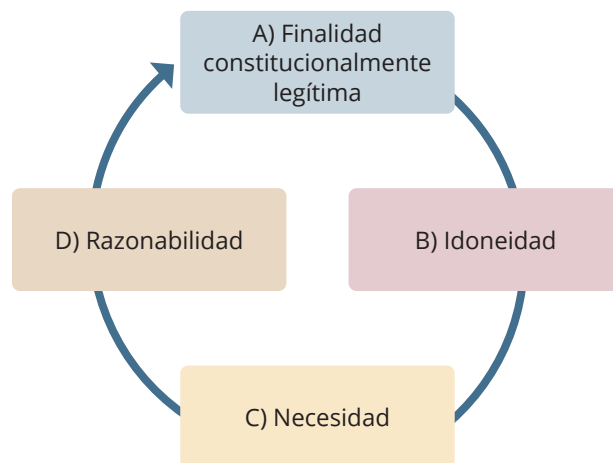


La cuestión radica en determinar si esas características específicas de los preceptos constitucionales cuyo fin es la protección más amplia a los Derechos Humanos, permiten una verdadera interpretación jurídica y, en ese supuesto, con arreglo a qué criterios; para disipar esta cuestión, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), ha establecido que para efectuar limitación de un derecho fundamental se debe utilizar el test de proporcionalidad.

El test de proporcionalidad se puede definir como un instrumento metodológico que se emplea para medir si el grado de limitación o restricción de un derecho fundamental, dispuesto por la ley o por alguna medida gubernamental, resulta compatible con la constitución, atendiendo a la razonabilidad y proporcionalidad de la afectación al derecho.¹⁵⁵

Los elementos de esta herramienta de adjudicación constitucional, son los siguientes:¹⁵⁶

Esquema 6



Fuente: Elaboración propia.

1. Fin constitucionalmente legítimo. Consiste en identificar si los fines que persigue la medida cuya constitucionalidad se cuestiona resultan constitucionalmente válidos.

Si bien esta etapa del test de proporcionalidad, en la doctrina clásica de Robert Alexy constituye un presupuesto para su realización, otros tratadistas como Ahrón Brack, lo han concebido como el primer paso del examen, y esta última premisa es la que adoptó la Suprema Corte de Justicia de la Nación en nuestro país,¹⁵⁷ que señala que al realizar este escrutinio, se debe comenzar por identificar los fines que persigue el legislador con la medida, para posteriormente estar en posibilidad de determinar si éstos son válidos constitucionalmente. Esta etapa del análisis presupone la idea de que no cualquier propósito puede justificar la limitación a un derecho humano, toda vez que los fines que pueden fundar la intervención legislativa al ejercicio de los derechos fundamentales tienen muy diversa naturaleza: valores, intereses, bienes o principios que el Estado legítimamente puede perseguir, por tanto, los Derechos Humanos, los bienes colectivos y los bienes jurídicos garantizados como principios constitucionales, constituyen fines que legítimamente fundamentan la intervención del legislador en el ejercicio de otros derechos.

2. Idoneidad; busca determinar si la medida sometida a control constitucional tiende a alcanzar en algún grado el fin constitucionalmente válido.

¹⁵⁵ Rubio Correa Marcial Antonio, *El Test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano*, 2ª ed, sl. 2018.

¹⁵⁶ González Carvallo, Diana Beatriz y Rubén Sánchez Gil, *El test de proporcionalidad, convergencias y divergencias*, Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

¹⁵⁷ Tesis: 1a. CCLXV/2016 (10a.), número de registro digital: 2013143, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada el 25 de noviembre de 2016, en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro: PRIMERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. IDENTIFICACIÓN DE UNA FINALIDAD CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDA.



En este punto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,¹⁵⁸ precisa que el examen de idoneidad presupone la existencia de una relación entre la intervención al derecho y el fin que persigue dicha afectación, siendo suficiente que la medida contribuya en algún modo y en algún grado a lograr el propósito que busca el legislador, por tanto, la idoneidad de una medida legislativa podría mostrarse a partir de conocimientos científicos o convicciones sociales generalmente aceptadas.

3. Necesidad; exige que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental.

Este escalón del test de proporcionalidad puede ser muy abstracto y requerirá de un ejercicio argumentativo más complejo por parte de los operadores y operadoras jurídicas; la SCJN¹⁵⁹ en este punto se ha pronunciado señalando que el examen de necesidad implica corroborar, en primer lugar, si existen otros medios igualmente idóneos para lograr los fines que se persiguen y, en segundo lugar, determinar si estas alternativas intervienen con menor intensidad el derecho afectado, cuestión que supone la realización de un catálogo de medidas alternativas para determinar el grado de idoneidad de éstas, esto es, evaluar su nivel de eficacia, rapidez, probabilidad o afectación material de su objeto, así la búsqueda de medios alternativos podría ser muy amplia según el criterio del juzgador o juz-

gadora, no obstante, dicho escrutinio puede acotarse ponderando aquellas medidas que el legislador consideró adecuadas para situaciones similares, o bien las alternativas que en el derecho comparado se han diseñado para regular el mismo fenómeno. En consecuencia, de encontrarse alguna medida alternativa que sea igualmente idónea para proteger el fin constitucional y que a su vez intervenga con menor intensidad al derecho, deberá concluirse que la medida elegida por el legislador es inconstitucional. En caso contrario, deberá pasarse a la cuarta y última etapa del escrutinio: la proporcionalidad en sentido estricto.

4. Proporcionalidad en sentido estricto; hace referencia a que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada.¹⁶⁰

En esta última etapa del test en estudio, se debe efectuar un balance entre dos o más principios que compiten en un caso concreto. Dicho análisis requiere comparar el grado de intervención en el derecho fundamental que supone la medida legislativa examinada, frente al grado de realización del fin perseguido por ésta. En otras palabras, en esta fase del escrutinio es preciso realizar una ponderación entre los beneficios que cabe esperar de una limitación desde la perspectiva de los fines que se persiguen, frente a los costos que necesariamente se producirán desde la perspectiva de los derechos fundamentales afec-

¹⁵⁸ Tesis: 1a. CCLXVIII/2016 (10a.), número de registro digital: 2013152, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada el 25 de noviembre de 2016, en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro: SEGUNDA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA IDONEIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

¹⁵⁹ Tesis: 1a. 1a. CCLXX/2016 (10a.), número de registro: 2013154, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: TERCERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA NECESIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

¹⁶⁰ Tesis: 1a. CCLXIII/2016 (10a.), número de registro: 2013156, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL.

Ir al índice



tados. De este modo, la medida impugnada sólo será constitucional si el nivel de realización del fin constitucional que persigue el legislador es mayor al nivel de intervención en el derecho fundamental. En caso contrario, la medida será desproporcionada y, como consecuencia, inconstitucional. En este contexto, señala la Primera Sala de la Suprema Corte,¹⁶¹ que resulta evidente que una intervención en un derecho que prohíba totalmente la realización de la conducta amparada por ese derecho, será más intensa que una intervención que se concrete a prohibir o a regular en ciertas condiciones el ejercicio de tal derecho.

Finalmente, desde un análisis de proporcionalidad en estricto sentido, sólo estaría justificada una limitación a un derecho humano, si los daños asociados a su ejercicio fueran muy graves para la esfera jurídica de otra persona o colectividad.

Establecidos los elementos conceptuales de las etapas del test de proporcionalidad, resulta evidente que su aplicación no funciona como un receptor o manual en el que los pasos a seguir siempre resulten en un mismo sentido, por el contrario la metodología reseñada implica una carga argumentativa mayor para las y los jueces, pues cada caso debe estudiarse a la luz de las mínimas restricciones a los derechos fundamentales, sin embargo ello no implica que necesariamente se debe limitar uno de los derechos que se sitúan en conflicto.

Para contextualizar de forma empírica la figura en análisis, resulta oportuno traer a colación un caso práctico muy controversial en el que la Primera

Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,¹⁶² aplicó el test de proporcionalidad y cuya sentencia se ha convertido en un precedente fundador de criterios protectores del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, mejor conocido como el “caso marihuana”, que por cierto en días recientes se ha consolidado como un precedente creador de derecho que se vislumbra como una oportunidad de permitir generalizadamente el uso lúdico de la cannabis sativa.

Antecedentes:

Cuatro personas solicitaron por escrito a la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios (COFEPRIS) una autorización que les permitiera el consumo personal y regular con fines meramente lúdicos o recreativos marihuana, así como ejercer los derechos correlativos a su autoconsumo, tales como la siembra, cultivo, cosecha, preparación, acondicionamiento, posesión, transporte, empleo y uso; excluyendo actos de comercio, tales como la distribución, enajenación y transferencia. La COFEPRIS negó la autorización al estimar que, de conformidad con diversos artículos de la Ley General de Salud (LGS), la realización de cualquier acto relacionado con las sustancias componentes de la marihuana estaba prohibido en territorio nacional. Contra esa negativa, los afectados promovieron un juicio de amparo indirecto, el cual fue negado por un juez de Distrito en la Ciudad de México. Inconformes, los afectados interpusieron recurso de revisión, el cual conoció la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”¹⁶³

¹⁶¹ Tesis: 1a. CCLXXII/2016 (10a.), número de registro: 2013136, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: CUARTA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO Estricto DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

¹⁶² Amparo en Revisión 237/2014

¹⁶³ Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Resumen del Amparo en Revisión 237/2014; disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-12/Resumen%20AR237-2014%20DGDH.pdf>



En ese contexto, la problemática a resolver por la SCJN fue determinar si es constitucional el sistema de prohibiciones administrativas relacionado con el autoconsumo de marihuana regulado en la Ley General de Salud o si, por el contrario, limita injustificadamente el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad.¹⁶⁴

Entre otros puntos de análisis, para llegar a la conclusión de revocar la resolución recurrida y conceder el amparo, la Primera Sala efectuó un examen de proporcionalidad, cuyos puntos medulares se reseñan a continuación:

1. Finalidad constitucionalmente legítima. En esta primera etapa, la Primera Sala, estimó que la finalidad del marco regulatorio para el control de estupefacientes y sustancias psicotrópicas previsto en la Ley General de Salud, es la protección de la salud y el orden público, así de una interpretación sistemática del ordenamiento, estimó que el legislador tuvo la intención de procurar la salud de los consumidores de drogas y proteger a la sociedad de las consecuencias perniciosas derivadas del consumo de estupefacientes. Por lo tanto, la restricción supera la primera etapa del test.

Sin embargo, después de un análisis interpretativo de cada una de las dimensiones del derecho a la salud (individual y colectiva) establecidas en el artículo 4º, constitucional determinó que la prohibición del consumo de marihuana por la mera autodegradación moral que implica, no perseguiría un propósito legítimo. Además estimó que la Constitución no impone un ideal de excelencia humana, por lo que a la luz del derecho al libre desarrollo de la personalidad permite que cada individuo elija su propio plan de vida y adopte el modelo de vida personal que considere válido, en tanto no afecte a los demás.

Por tanto, en este punto determinó que las afectaciones al desempeño social que ocasiona la marihuana —por ejemplo, disminución de productividad laboral del consumidor y el denominado “síndrome amotivacional”— no pueden considerarse como razones válidas para intervenir el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

2. Idoneidad de la medida. En cuanto a la idoneidad de la medida, la Primera Sala, señaló que si el consumo de marihuana no causa daños o afectaciones a la salud o a la sociedad en su conjunto, la prohibición analizada no será una medida idónea para proteger estos objetivos constitucionales; sustentó su juicio en el argumento de que los efectos del consumo recreativo de la marihuana, pueden identificarse al menos en los estados de cosas que normalmente se considera están asociados al consumo recreativo de la marihuana: afectaciones a la salud; generación de dependencia; propensión a utilizar drogas “más duras”; e inducción a la comisión de otros delitos, sin embargo, para superar el examen de idoneidad basta con que dichas afectaciones existan, sin importar el grado o entidad que tengan. Por tanto, en este punto concluyó que para que la prohibición del consumo de marihuana encuentre justificación constitucional —desde el punto de vista de la idoneidad de la medida— es necesario demostrar que éste afecta la salud y el orden público, aun cuando dicha afectación sea mínima.

Así, con las evidencias probatorias sujetas a análisis, determinó que los estudios coinciden en que a partir de la prueba que existe actualmente el consumo de marihuana en personas adultas no supone un riesgo importante para la salud, salvo el caso de que se utilice de

¹⁶⁴ *Id.*

Ir al índice



forma crónica y excesiva, realizando una distinción muy interesante respecto a las afectaciones temporales de las crónicas, en el que concluyó que mientras las primeras tienen lugar únicamente durante la intoxicación en el cuerpo, las segundas persisten aun cuando el consumidor no se encuentre intoxicado.

Aunque cabe destacar que el máximo Tribunal de la Nación destacó que existe evidencia para considerar que el consumo de marihuana efectivamente causa diversas afectaciones en la salud de las personas, consideró que no es obstáculo para concluir que en el caso concreto el “sistema de prohibiciones administrativas” conformado por los artículos impugnados efectivamente es una medida idónea para proteger la salud de las personas, máxime que la evidencia analizada no logró mostrar que el consumo de marihuana influyera en el aumento de la criminalidad, pues aunque el consumo se asocia a consecuencias antisociales o antijurídicas, también pueden explicarse por otros factores, como al contexto social del consumidor o al propio sistema punitivo de la droga. Estimó que por el contrario, los estudios analizados permiten concluir que el consumo de marihuana entre los conductores es un factor que aumenta la probabilidad de causar accidentes vehiculares, lo que significa que la medida impugnada únicamente en este aspecto es una medida idónea para proteger el orden público.

3. Necesidad. En este escalón del test, la Corte analizó si el “sistema de prohibiciones administrativas” impugnado es una medida legislativa necesaria para proteger la salud y el orden público o si, por el contrario, existen medidas alternativas igualmente idóneas que afecten en menor grado el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En resumen, precisó que comparando la medida impugnada con aquellas que el legis-

lador consideró adecuadas para situaciones similares o bien las alternativas que en el derecho comparado se han diseñado para regular el mismo fenómeno, la medida impugnada puede compararse con la regulación de las sustancias que provocan un daño similar al consumo de marihuana, como el tabaco y el alcohol, y con esquemas regulatorios del consumo de marihuana que se han implementado en el derecho comparado, por tanto, después de un análisis sobre dichos esquemas en el derecho nacional y en el derecho comparado, concluyó que el “sistema de prohibiciones administrativas” configurado por los artículos impugnados constituye una medida innecesaria, toda vez que existen medidas alternativas igualmente idóneas para proteger la salud y el orden público que intervienen el derecho al libre desarrollo de la personalidad en un grado menor tales como: (I) limitaciones a los lugares de consumo; (II) prohibición de conducir vehículos o manejar aparatos o sustancias peligrosas bajo los efectos de la sustancia; (III) prohibiciones a la publicitación del producto, y (IV) restricciones a la edad de quienes la pueden consumir.

4. Análisis de proporcionalidad en sentido estricto, en este punto, la Primera Sala, determinó que sólo estaría justificado que se limitara severamente el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad si también fueran muy graves los daños asociados al consumo de marihuana que se intentan evitar con el “sistema de prohibiciones administrativas” sobre el consumo de marihuana; por el contrario, si la medida sólo logra evitar o prevenir daños menores, entonces resulta desproporcionado que el legislador recurra a una prohibición absoluta que afecta severamente el libre desarrollo de la personalidad.

Finalmente, la Corte estimó que a pesar de que el “sistema de prohibiciones administrati-



vas” supera las dos primeras gradas del examen de proporcionalidad, al haberse establecido que se trata de una medida que busca proteger el derecho a la salud, constituye una medida que no sólo es innecesaria, al existir medios alternativos igualmente idóneos que afectan en un menor grado el derecho al libre desarrollo de la personalidad, sino que además es desproporcionada en estricto sentido, toda vez que genera una protección mínima a la salud y orden público frente a la intensa intervención al derecho de las personas a decidir qué actividades lúdicas desean realizar, máxime que el libre desarrollo de la personalidad protege la autonomía individual y con ello la posibilidad de que las personas decidan responsablemente si desean experimentar los efectos de esa sustancia a pesar de los daños que esta actividad puede generarle. Por lo tanto, declaró inconstitucionales los artículos 235, último párrafo, 237, 245, fracción I, 247, último párrafo, y 248, de la Ley General de Salud, en las porciones normativas que establecen una prohibición para que la Secretaría de Salud emita autorizaciones para realizar las actividades relacionadas con el autoconsumo con fines lúdicos o recreativos —sembrar, cultivar, cosechar, preparar, poseer y transportar— del estupefaciente “cannabis” y del psicotrópico “THC”, en conjunto conocido como marihuana.

De la reseña anterior se puede comprobar que la aplicación del test de proporcionalidad, no implica un ejercicio interpretativo aislado ni sencillo de materializar y el análisis que deben realizar las y los operadores jurídicos resulta más complejo debido a que conforme al artículo 1 y 16, de la Constitución, nos encontramos obligados a emitir determinaciones fundadas, motivadas y procurando siempre la protección de los Derechos Humanos de las personas sujetas a nuestra potestad.

En efecto, la argumentación jurídica si bien no constituye un escalón en el examen de proporcionalidad, es parte fundamental para que el test conduzca a la juzgadora o juzgador a tomar una decisión adecuada. Según *Alexy* una caracterización completa de los sistemas jurídicos debe identificar la teoría de la interpretación o argumentación conforme a la cual operan las normas, por lo que la argumentación resulta ser el elemento dinámico del sistema.¹⁶⁵

Ahora bien, como se anunció al inicio, en este trabajo también se abordará el test de igualdad como una variante especializada del propio examen de proporcionalidad, el cual es utilizado por los órganos jurisdiccionales generalmente ante la existencia de disposiciones normativas que puedan poner en riesgo el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas.

IV. Test de igualdad

El test de igualdad es otro método interpretativo cuyos pasos son similares al examen de proporcionalidad, sin embargo, los fines que persigue

son esencialmente distintos, consisten en establecer si un individuo o grupo se encuentra o no en una situación de igualdad respecto de otros suje-

¹⁶⁵ Huerta Ochoa, Carla. (2017). Interpretación y argumentación en el derecho. *Problema anuario de filosofía y teoría del derecho*, (11), 379-415. Recuperado en 05 de julio de 2021, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-43872017000100379&lng=es&tlng=es.

Ir al índice



tos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente.¹⁶⁶

Aunque este tema es extenso, no se debe perder de vista que constituye un método muy eficaz para las y los jueces, sobre todo cuando nos enfrentamos a casos difíciles en los que se involucran grupos vulnerables y tópicos en los que se debe analizar a profundidad el contexto en el que suceden los hechos; en esta ocasión solo abordaré los puntos torales de su composición.

Sobre este tópico, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha reconocido la existencia de dos niveles de análisis de constitucionalidad: el escrutinio ordinario (cuyo contenido ya se analizó en el test de proporcionalidad) y el escrutinio estricto al que corresponde el examen de igualdad.

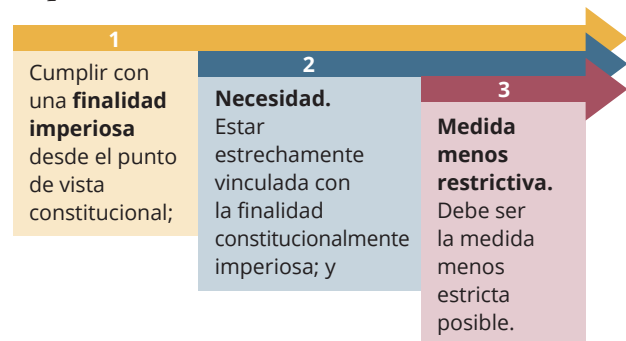
Al respecto, la Corte Constitucional mexicana ha sostenido que cuando una ley contiene una distinción basada en una categoría sospechosa, es decir, en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1º, constitucional, el juzgador debe realizar un escrutinio estricto de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad, puesto que estas distinciones están afectadas de una presunción de inconstitucionalidad. Al respecto debe acotarse que si bien la Constitución de forma expresa no prohíbe que el legislador utilice categorías sospechosas, el principio de igualdad garantiza que sólo se empleen cuando exista una justificación muy robusta para ello.¹⁶⁷

Los pasos necesarios que se deben cumplir para la realización del test de igualdad, establecen que una vez verificada la presunción de inconstitucionalidad de una norma por contener una distinción que se basa en una categoría sospechosa, será ne-

cesario que los argumentos en los que se apoye su validez, proporcionen justificaciones razonables para probar su constitucionalidad.¹⁶⁸

En efecto, en esta metodología, los argumentos de las y los jueces deberán basarse en probar que la distinción aludida, debe:

Esquema 7



Fuente: Elaboración propia.

1. Cumplir con una finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional; en esta primera etapa se debe examinar si la distinción basada en la categoría sospechosa que pone en riesgo el derecho a la igualdad y no discriminación, cumple con una finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional, es decir, si la medida protege **un mandato de rango constitucional**.

2. Necesidad. Posteriormente, se debe analizar si la medida legislativa está directamente conectada con la consecución de los objetivos constitucionales, es decir, la medida debe ser necesaria y estar totalmente encaminada a la consecución de la finalidad, sin que se considere suficiente que esté potencialmente conectada con tales objetivos.

¹⁶⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación; Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, pp. 223 a 230.

¹⁶⁷ Jurisprudencia (Constitucional), Tesis 1a/J. 66/2015 (10a) Primera Sala, Libro 23, Octubre de 2015, Tomo II, con rubro: *IGUALDAD. CUANDO UNA LEY CONTENGA UNA DISTINCIÓN BASADA EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, EL JUZGADOR DEBE REALIZAR UN ESCRUTINIO ESTRICTO A LA LUZ DE AQUEL PRINCIPIO*.

¹⁶⁸ *Id.*



3. Medida menos restrictiva. Finalmente, debe ser la medida menos estricta posible para cumplir con la finalidad imperiosa descrita en la primera etapa del examen.

La aplicación del escrutinio estricto importa una carga difícil de revertir por parte de quien defiende la validez de una clasificación, lo cierto es que, antes de llegar a su aplicación, es menester que quien alegue una situación de discriminación la demuestre fehacientemente. Sólo si tiene éxito en tal cometido, podrá exigirse a su contraria una *justificación suficiente*.¹⁶⁹

Finalmente, con la finalidad de comprender desde una óptica empírica el test de igualdad, vale la pena citar a guisa de ejemplo el Amparo Directo en Revisión 652/2015, en el que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aplicó el test de igualdad para determinar que el delito de feminicidio no comprende una tipificación discriminatoria respecto al delito de homicidio.

Antecedentes:

Un hombre fue sentenciado por el delito de feminicidio en grado de tentativa, inconforme con las sentencias condenatorias, promovió juicio de amparo reclamando la inconstitucionalidad del tipo penal de feminicidio contenido en el artículo 153 A del Código Penal para el Estado de Guanajuato al considerar que atentaba contra la igualdad entre el hombre y la mujer. Al resolver, el juez de distrito negó el amparo al considerar que la norma perseguía un fin constitucionalmente válido y era razonable y proporcional para lograrlo. Inconforme, combatió la determinación de que la norma impugnada no transgredía el principio de igual-

dad y no discriminación, el hombre interpuso un recurso de revisión, reiterando que el tipo penal de feminicidio no respetaba la igualdad entre el hombre y la mujer y otorgaba una protección desigual a ésta respecto de aquél. La Corte utilizando el examen de igualdad, declaró la constitucionalidad de la norma y concluyó que la medida contenida en el tipo penal estaba justificada.¹⁷⁰

El problema jurídico que esencialmente se planteó el máximo Tribunal de la Nación fue determinar si el artículo 153 A del Código Penal para el Estado de Guanajuato es contrario al derecho de igualdad y no discriminación al tipificar el delito de feminicidio distinto al homicidio por razones de género.

Ante tal problemática, la Corte realizó un examen de igualdad:

- a) Finalidad imperiosa: Para superar la primera etapa del test, la Corte estimó que “el tipo penal de feminicidio contenido en el artículo 153-a del Código Penal del Estado de Guanajuato, responde a una finalidad constitucional imperiosa, en virtud de que busca lograr un mayor alcance y protección de los derechos de las mujeres, en especial, su derecho a vivir libres de cualquier tipo de violencia, de tal manera que las conductas delictivas que atenten contra la vida de las mujeres deben estar sustentadas y motivadas en justificación del criterio de género.”
- b) Necesidad: Posteriormente, consideró que se cumplía con el segundo paso del test dado que “la medida que se estudia responde a la finalidad establecida en el apartado anterior, pues encuentra su justificación en el

¹⁶⁹ Tracy, Guillermo F; *Categorías sospechosas y control de constitucionalidad*; Lecciones y Ensayos, No. 89, 2011. pp. 32-36. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/89/treacy-guillermo-f-categorias-sospechosas-y-control-de-constitucionalidad.pdf>

¹⁷⁰ Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *cuaderno de jurisprudencia número 7*, Igualdad y no discriminación Género. Pp 112-114.

Ir al índice



orden constitucional al buscar la igualdad y no discriminación de la mujer y al atacar la evidente violencia en contra de las mujeres, dotando de mecanismos y medidas de protección a su integridad personal cuando existen las agresiones y quien las agredió, lo que permite considerar que la norma es razonable en cuanto a su finalidad.”

- c) Medida menos restrictiva: Finalmente advirtió que “en el caso concreto, aun cuando la tipificación del delito de feminicidio en el artículo impugnado sólo está dirigida al género ‘mujer’ la distinción no es ofensiva ni restrictiva de los derechos masculinos, pues tiende a equilibrar el ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, entre hombres y mujeres en el Estado de Guanajuato, ante el gran desequilibrio en que se encuentran estas últimas. En consecuencia, determinó que la normatividad en estudio cumple con el requisito de igualdad, toda vez que genera la misma situación jurídica para todas las mujeres que se ubiquen en dicha hipótesis.”

Acotado lo anterior, es necesario precisar que las metodologías descritas en este trabajo constituyen meras herramientas de adjudicación constitucional para las y los impartidores de justicia, sin embargo cada una tendrá objeciones que podrán superarse con la evolución dinámica del propio sistema jurídico y la implementación del sistema de precedentes que recientemente se instauró con la reforma judicial de dos mil veintiuno.

En ese tenor, como corolario a este trabajo, se precisa que la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos tiene múltiples enfoques, sin embargo la óptica interpretativa y argumentativa, representa una gran oportunidad para continuar con la consolidación del sistema universal basado en la máxima protección de Derechos Humanos, para lo cual, desde mi postura, los exámenes de proporcionalidad e igualdad constituyen herramientas judiciales muy adecuadas para resolver casos difíciles a los que nos enfrentamos las y los jueces cuando colisionan derechos fundamentales.



V. Bibliografía

a) Libros

- González Carvallo, Diana Beatriz y Rubén Sánchez Gil, *El test de proporcionalidad, convergencias y divergencias*, Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Huerta Ochoa, Carla. (2017). Interpretación y argumentación en el derecho. *Problema anuario de filosofía y teoría del derecho*, (11), 379-415. Recuperado en 05 de julio de 2021, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-43872017000100379&lng=es&tlng=es.
- Pardo Rebolledo, Jorge Mario, El caso Rosendo Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, Anuario de derecho constitucional Latinoamericano, XVII, Bogotá, s.a.
- Rubio Correa Marcial Antonio, El Test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano, 2ª ed, sl. 2018.
- Salazar Ugarte, Pedro; José Luis Caballero Ochoa; *La reforma constitucional sobre Derechos Humanos*, Una guía conceptual, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, 2014.
- Vidal Fueyo, Camino, El principio de proporcionalidad como parámetro de constitucionalidad de la actividad del juez, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2005.

b) Jurisprudenciales

- Tesis: 1a. CCLXV/2016 (10a.), número de registro digital: 2013143, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada el 25 de noviembre de 2016, en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro: PRIMERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. IDENTIFICACIÓN DE UNA FINALIDAD CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDA.
- Tesis: 1a. CCLXVIII/2016 (10a.), número de registro digital: 2013152, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada el 25 de noviembre de 2016, en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro: SEGUNDA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA IDONEIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

- Tesis: 1a. 1a. CCLXX/2016 (10a.), número de registro: 2013154, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: TERCERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA NECESIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.
- Tesis: 1a. CCLXIII/2016 (10a.), número de registro: 2013156, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL.
- Tesis: 1a. CCLXXII/2016 (10a.), número de registro: 2013136, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: CUARTA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.
- Jurisprudencia (Constitucional), Tesis 1a/J. 66/2015 (10a) Primera Sala, Libro 23, Tomo II, Octubre de 2015.

c) Electrónicas

- Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *cuaderno de jurisprudencia número 7, Igualdad y no discriminación Género*. Disponible en: https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2020-11/IGUALDAD%20Y%20NO%20DISCRIMINACION_FINAL.pdf.
- Raz, Joseph, *Derecho y valor de la decisión judicial*, Oxford University Press, 1979. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/853/13.pdf>.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación; Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, 2020, disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/protocolos-de-actuacion/para-juzgar-con-perspectiva-de-genero>.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Resumen del Amparo en Revisión 237/2014; disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-12/Resumen%20AR237-2014%20DGDH.pdf>.

Ir al índice



Tracy, Guillermo F; *Categorías sospechosas y control de constitucionalidad*; Lecciones y Ensayos, No. 89, 2011. pp. 32-36. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/89/treacy-guillermo-f-categorias-sospechosas-y-control-de-constitucionalidad.pdf>.

d) Normativas

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Convención Americana de Derechos Humanos
Convención de Viena
Ley General de Salud
Código Penal para el Estado de Guanajuato
Código de ética del Poder Judicial de la Federación