

CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA ECONÓMICAS, A.C.



**EL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD  
UNA CUESTIÓN DE LIBERTAD**

**TESINA**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

**HIRAM ARTURO CERVANTES GRAJEDA**

DIRECTORA DE LA TESINA:  
MTRA. ESTEFANÍA VELA BARBA

**CIUDAD DE MÉXICO. JUNIO 2016**

*Dedicado a:*

*Al Dios que medio vida y me puso en el camino de grandes aventuras y lecciones. Gracias por el lienzo en el que se proyectan mis acciones.*

*Mis héroes, Arturo y Vianey, quienes nunca han perdido la fe en mí y quienes me inspiran con su amor y trabajo. Por toda la difícil labor que implica formar la familia de la que me siento orgulloso. Esperaron mucho por esto.*

*Amauri, mi primer gran secuaz, por nunca permitir que me sienta solo y enseñarme de compasión y cariño.*

*A mi familia, quienes son el complemento de todo lo que soy y me han enseñado perseverancia, integridad, amor y que la locura es la madre de la genialidad.*

*A Felipe Álvarez, Esaú y Daniel Franco y Luis Flores honorables amigos y valientes mosqueteros. Soy afortunado por conocer gente tan talentosa, genial y apasionada que convierte la batalla más injusta y difícil en una pachanga.*

*A Gerardo, ejemplo de libertad, durante mucho mi más grande musa, un peligro en bicicleta y quien nunca se negó a escuchar mis locuras. Finalmente, hice la canción que me pedías por vos, lo que pasó y lo que pasará.*

*A los licenciados Javier Cruz Angulo Nobara y José Luis Zambrano Porras, por todas sus lecciones de vida, gracias por permitirme nutrirme de su experiencia y sabiduría. Cuando sea grande quiero ser como ellos.*

*A Nayomi Aoyama, Gabriel Medina, Orlando Mora, Etzel y Marcos Salinas, Miguel Sandoval, Antonio Zavala, Rha-Bel Pérez, Mauricio Castillo, Ernesto Álvarez, Víctor Aquino, Jorge Rodas y Luisa Castillo. Amigos que tuve la fortuna de encontrarme en mi camino, curaron mis heridas, me consolaron y brindaron la felicidad que necesitaba en esta travesía. Personas correctas en el momento y lugar correcto.*

*Al equipo de grandes litigantes -Luis, Marco, Sergio, Orlando y Paco- que han alegrado mis jornadas de trabajo y son hermanos de trinchera. El equipo de sabios que es completo y se sostiene en fortalezas de cada uno*

*A todo aquel que abra estas páginas.*

Índice.

Introducción.	4
Capítulo I Conceptualización del derecho al libre desarrollo de la personalidad, alcances y límites.	7
Capítulo II El libre desarrollo de la personalidad en nuestro orden Constitucional.	33
Capítulo III Conclusiones	57
Bibliografía.	60

## Introducción al tema

“¿quién puede adivinarlos?  
Se pasan volando  
como sombras nocturnas.  
Ninguna persona puede  
saberlos, ningún cazador puede  
dispararlos con pólvora o plomo:  
¡Los pensamientos son libres!”<sup>1</sup>

El libre desarrollo de la personalidad es un derecho constitucionalmente protegido que consagra la libertad de las personas. Ello en virtud de que, para este autor, este derecho implica el ejercicio de la libertad en términos generales; es decir: la capacidad del individuo para decidir, sin intervenciones, y actuar en la realidad, sin obstáculos. Tal derecho es relevante para el sistema constitucional moderno puesto que supone la protección de ciertas conductas que no se encuentran explícitamente permitidas en el contenido de la Constitución, pero que son relevantes para el desarrollo de la vida de las personas y por ello requieren de cierta protección frente al poder del Estado. Éste es el espíritu del cual parte el presente trabajo y por ello, versa sobre la libertad del ser humano, la forma en que este valor se presenta dentro de nuestro sistema jurídico y cómo constituye un límite a la intervención del Estado en la perspectiva de vida y de conducta de los individuos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante SCJN o Corte) ha desarrollado el estudio de este derecho en varios casos. La primera vez que se discutió esto fue precisamente al determinar que este derecho estaba contemplado y protegido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante Constitución o Carta Magna). A partir de ello, este derecho se ha desarrollado y aplicado en diversos asuntos, tales como: el de la identidad de género, el matrimonio igualitario, el divorcio incausado y el uso lúdico de la marihuana.

---

<sup>1</sup> "Die Gedanken sind frei" (Los pensamientos son libres), canción anónima alemana.

Los casos en los que se ha desarrollado esta discusión se caracterizan por cuestionar la validez de ciertos límites impuestos en la ley que impiden la realización de conductas no se consideraban válidas por la ley y el Estado desconocía están protegidas por un derecho humano en anteriores años. Se observa entonces que la realidad social cambia, al cuestionarse la validez de cierta regulación, y el derecho no puede permanecer ajeno a lo anterior. En ese sentido, su desarrollo ha de ser casuístico al responder a esta evolución social. Es ese mismo dinamismo social y jurídico lo que obliga a los estudiosos del derecho a analizar las figuras jurídicas existentes, cuestionarse y replantearse sus alcances y fundamentos.

Entonces, es necesario preguntar: ¿libertad para qué? ¿para quién? ¿frente a quién? ¿Cuáles son las conductas protegidas por este derecho? ¿Cuándo se puede limitar? Se verá en el presente asunto que la complejidad de este derecho se deriva de la respuesta a tales preguntas. A diferencia de otros derechos protegidos, el supuesto normativo de éste no se encuentra definido, sino que es el propio individuo quién le da contenido dentro de los límites de sus capacidades; es decir, se protege toda conducta o actividad imaginable y realizable por la persona. A partir de este supuesto normativo abierto, se deriva la problemática de determinar los límites a este derecho y las circunstancias en las cuales el Estado está facultado para intervenir en las conductas de las personas. Principalmente, éstas son las preguntas que se pretenderán contestar en el presente trabajo.

Para lograrlo, este ejercicio pretende probar la siguiente hipótesis: este derecho protege la capacidad de decidir y actuar de los particulares, pudiendo ser limitada únicamente cuando implica la afectación del derecho de un tercero o de un valor constitucionalmente protegido. Para lograr la comprobación de la hipótesis mencionada y construir el ejercicio argumentativo intentado, será necesario estudiar el concepto de libertad respecto a su contenido, para sostener que la capacidad de decidir lo relevante en la vida de un individuo y actuar en consecuencia de tal decisión, se encuentran contempladas en el libre desarrollo

de la personalidad. Posteriormente, se hará un análisis del principio del daño como herramienta para determinar los supuestos en los que es legítimo intervenir en la conducta humana; de manera especial, se precisarán los supuestos en los cuales no es posible afirmarse la existencia de una intervención válida y justificada en la libertad. Una vez realizado lo anterior, se realizará un análisis del desarrollo jurisprudencial de este tema y se detallarán unas observaciones respecto al mismo. Al final, se explicarán las conclusiones derivadas del presente ejercicio.

## **Capítulo I Conceptualización del derecho al libre desarrollo de la personalidad: alcances y límites.**

“Pienso, lo que quiero,  
y lo que me hace feliz,  
pero todo en silencio  
así como se me ocurra.  
Mis deseos y necesidades,  
nadie puede negarlos,  
lo que queda así:  
¡Los pensamientos son libres!”

El presente trabajo se sostiene en una premisa básica: las personas gozan de libertad y dicha libertad se encuentra reconocida en nuestro sistema jurídico. Ello obedece a que “el libre desenvolvimiento de la personalidad es la versión contemporánea del clásico derecho a la libertad”<sup>2</sup>. Tal como se observará al final del presente capítulo, dicha premisa conlleva la existencia de un espacio inviolable por el Estado y que concierne exclusivamente al individuo.

En ese sentido, es necesario definir, en primer lugar, el concepto de libertad, sus límites e implicaciones; para que, en segundo lugar, se estudie el libre desarrollo de la personalidad, haciendo uso de diversos criterios jurisprudenciales, y se demuestre el vínculo que guarda la libertad con dicho derecho. Así al finalizar el presente capítulo, se tendrá una concepción del libre desarrollo de la personalidad que servirá de premisa para el desarrollo de los subsecuentes capítulos.

### **1.1. El concepto de libertad**

En el intento por definir el concepto de libertad, el ejercicio académico ha derivado en diversas formas de concebir este valor. En específico, me referiré a dos concepciones que, a pesar de ser diferentes en múltiples sentidos, son complementarias; siendo éstas la “libertad positiva” y la “libertad negativa”. La

---

<sup>2</sup> Sentencia C-071/93.

primera consiste en la “situación en la que un sujeto tiene la posibilidad de orientar su voluntad hacia un objetivo, tomar decisiones, sin verse determinado por la voluntad de otros”<sup>3</sup>; en tanto que la segunda se refiere al ámbito de acción u omisión de los individuos que no se encuentra limitado o coaccionado por otro.

La voluntad de los individuos resulta fundamental para el concepto de la libertad positiva –también llamada *autodeterminación*–. Ésta se fundamenta en el hecho de que las personas libres son primeramente *racionales*; es decir, capaces de decidir sin intervenciones de otros o de sus propias *perversiones*<sup>4</sup>. Aquí, es válido destacar que esta forma de pensar parte de la metáfora del *ser dueño de uno mismo*. La cual tiene como supuesto la existencia de dos dualidades del ser internas del humano y que están en conflicto: una identificada con una naturaleza superior o racional y otra que se rige por arrebatos de deseos y pasiones. Lo relevante de esta idea es que un individuo puede estar sometido tanto a la voluntad de otras personas como a sus propios impulsos *irracionales*.

Tiene sus orígenes en el pensamiento de Jean-Jacques Rousseau, quien señalaba que la libertad es el estado en que el individuo no obedece a otros sino a sí mismo<sup>5</sup>. Las normas que se derivan de una sociedad racional son vistas racionales, en esta forma de pensar. En ese sentido, se ha señalado que el cumplimiento a la ley conlleva un acto de libertad, pues el individuo, al ser racional, internaliza la norma haciéndola suya de tal manera que nadie le impone

---

<sup>3</sup> Norberto Bobbio, *Igualdad y libertad*, (España: Ediciones Paidós Ibérica, S.A., 1993), p. 100.

<sup>4</sup> Respecto al término *racional*, Berlín se refiere a lo siguiente:

“El sentido «positivo» de la palabra «libertad» se deriva del deseo por parte del individuo de ser su propio dueño. Quiero que mi vida y mis decisiones dependan de mí mismo, y no de fuerzas exteriores, sean éstas del tipo que sean. Quiero ser el instrumento de mí mismo y no de los actos de voluntad de otros hombres. Quiero ser sujeto no objeto, ser movido por razones y por propósito ser conscientes que son míos, y no por causas que me afectan, por así decirlo, desde fuera. Quiero ser alguien, no nadie; quiero actuar, decidir, no que decidan por mí; dirigirme a mí mismo y no ser movido por la naturaleza exterior o por otros hombres como si fuera una cosa, un animal o un esclavo incapaz de representar un papel humano; es decir, concebir fines y medios propios y realizarlos. Esto es, por lo menos, parte de lo que quiero decir cuando digo que soy racional y que mi razón es lo que me distingue como ser humano del resto del mundo.”

Isaiah Berlin, “Two concepts of liberty”, en *Four essays on liberty* (USA, Oxford University Press, 1971), p. 131.

<sup>5</sup> Norberto Bobbio, *Igualdad y libertad*, p. 101.



prohibición u obligación alguna sino él mismo. Esta línea de pensamiento ha sido desarrollada en la ciencia política con el fin de señalar que no existe libertad si se excluye la participación de ciudadanía, o una parte de ésta, en la construcción de las normas que les rigen.

Asimismo, dicha doctrina señala que los fines perseguidos por cada individuo son diversos, pero los conflictos que se puedan derivar de la colisión entre ellos son evitables y no se configuran entre aquellos que son racionales. Derivado de dicha condición de racionalidad eventualmente se logra la ley ideal que armoniza tales fines e imposibilita el conflicto. Consecuentemente, el individuo racional acepta esa ley, que contempla la protección de fines relevantes para la comunidad, pues protege los mismos fines que el individuo desea alcanzar. No obstante, aquella forma de pensamiento puede llevar a creer que los seres irracionales, carentes total o parcialmente de autodeterminación –en caso de que estos existan – no son violentados en su libertad por la ley impuesta debido a que son influidos por elementos ajenos a “su verdadero yo” y son incapaces de conocer qué quieren, qué es su voluntad.

Independientemente de las utilidades teóricas que dicho concepto implique para la ciencia política y las críticas que se puedan formular, lo relevante para el presente trabajo es que la libertad positiva conlleva un acto de voluntad<sup>6</sup>. Para este concepto, no resulta relevante el ámbito de posibilidades de actuación de los individuos sino su voluntad; es decir, es no importa qué es lo que puede o no hacer en la realidad un individuo, solo importa si tiene o no capacidad de decisión<sup>7</sup>. Así, lo importante no es como una colectividad determina el contenido

---

<sup>6</sup> Bobbio señala que dicho concepto de libertad se ha desarrollado preponderantemente en el estudio de entes colectivos, teniendo menor relevancia en el estudio de la libertad individual. Dicho estudio hace referencia a la autodeterminación de una colectividad; es decir, la voluntad de gobernarse a sí mismos y la forma en que se constituye su organización y la ley que les rige. No obstante, Bobbio también afirma que esta preponderancia no implica la imposibilidad de ser aplicado el concepto a la libertad de los individuos frente al Estado, tal como se pretende hacer en el presente trabajo. Norberto Bobbio, *Igualdad y libertad*, p. 108-110.

<sup>7</sup> Berlin llega a la misma afirmación al señalar que la libertad positiva responde la pregunta: “¿qué o quién es la causa de control o interferencia que puede determinar que alguien haga o sea una

de la ley o si el conjunto de valores sociales pueden coexistir y ser armonizados por ésta, sino la idea de que una persona ejerce su libertad al determinar por sí misma sus actos como un producto de su voluntad. Tampoco es trascendente para efectos de este trabajo, el presupuesto de racionalidad como un calificativo de los intereses de los individuos; únicamente es relevante que sean éstos quienes tienen la capacidad de tomar decisiones en cuanto a dichos intereses.

La libertad, en este entendido, implica la posibilidad de elegir sin la intromisión de la voluntad ajena a la propia; a contrario sensu, se violenta cuando agentes externos intervienen en el proceso de decisión de una persona. Si se imagina una situación en la que un individuo tiene un número grande de posibilidades de elección, pero se le amenaza físicamente para que realice una u otra acción; no se puede señalar que dicha acción hubiese sido libre bajo el concepto de libertad positiva, pues la decisión del individuo fue viciada por un tercero. Necesariamente, el individuo debe de autónomamente querer realizar una u otra acción para poder ser considerado libre. Dicho concepto resulta ser válido y aceptado en nuestro sistema jurídico, por cuanto se han establecido figuras que sancionan la imposición de obligaciones entre particulares sin su debido consentimiento, como la figura denominada vicios del consentimiento en materia civil –por nombrar algún ejemplo–<sup>8</sup>. En efecto, no se puede señalar que una transacción fue tomada de forma libre si el vendedor indujo al comprador al error y entregó algo que el comprador no pretendía obtener.

Por otro lado, la libertad en su aspecto negativo se refiere a las posibilidades de actuación de los individuos miembros de un grupo social, que no se encuentran

---

cosa u otra?”. En efecto, señala que la libertad positiva no consiste en la determinación de las posibilidades de acción que tiene un individuo, sino quién decide para que un sujeto realice cierta acción. Isaiah Berlin, “Two concepts of liberty”, en *Four essays on liberty* (USA, Oxford University Press, 1971), p. 122.

<sup>8</sup> Del Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 1,795.- El contrato puede ser invalidado:

I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;

**II.- Por vicios del consentimiento;**

III.- Porque su objeto, o su motivo o fin sea ilícito;

IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

limitadas por la intervención o impedimento de terceros, pudiendo ser éstos: el Estado u otros individuos. En ese sentido, la intervención de dichos sujetos implica un acto contrario a la libertad, de coacción, que se configura en la prohibición u obligación de realizar una actividad<sup>9</sup>. En efecto, la existencia de una norma que obliga a un individuo X a realizar una acción Y, supone la imposibilidad del individuo X a no realizar la acción Y, y con ello, una intervención a su libertad. Entonces, tenemos que existe de una frontera entre las acciones posibles de realizar o no realizar por un individuo y aquellas obras que por intervención externa a éste, se encuentran prohibidas o son obligatorias.

Varios filósofos han llegado a esta conclusión, haciendo evidente que la libertad supone todo aquello que no está prohibido ni es obligatorio por una norma<sup>10</sup>, traduciéndose dicha libertad en sinónimo de lo que es permitido, tanto hacer como no hacer. En efecto, toda persona virtualmente tiene permitido realizar toda actividad imaginable, a excepción de aquellas que se encuentren limitadas por un agente externo. Así, Isaiah Berlin estaba en lo correcto al señalar que la libertad negativa –en términos sencillos – responde a la pregunta “¿Qué puedo hacer, sin que éste impedido o coaccionado por un tercero?”<sup>11</sup>.

Al tratar de responder dicha pregunta, eventualmente se llegan a formular otras preguntas que acomplejan esta perspectiva: ¿Por qué esta frontera de mi libertad es válida y no otra? ¿Debe de haber un límite? ¿Cuál es el límite a la minimización de mi libertad? ¿Cuáles son los sustentos para señalar un límite?

---

<sup>9</sup> En palabras de Berlín, “la coacción implica la intervención deliberada de otros seres humanos dentro del ámbito en que yo podría actuar si no intervinieran”. De dicha definición se derivan los siguientes elementos: (i) es deliberada, (ii) realizada por un tercero, (iii) impide la realización de cierto acto. No se puede hablar de coacción ante la ausencia de alguno de estos elementos. Ello cobra importancia al tratar de identificar actos que intervienen con la libertad negativa. A manera de ejemplo: no puede considerarse como afectada la libertad de algún individuo por una limitante o restricción de la naturaleza, sino únicamente por la intervención de un tercero. Ello cobra sentido al señalarse que no puede considerarse como oprimido el ciego por no poder ver. Isaiah Berlin, “Two concepts of liberty”, p. 122.

<sup>10</sup> Norberto Bobbio, *Igualdad y libertad*, p. 98-100.

<sup>11</sup> Isaiah Berlin, “Two concepts of liberty”, p. 121.

## 1.2 Del principio del daño

Para contestar dichas preguntas, es necesario recurrir a la crítica realizada por Berlin a la perspectiva positiva de libertad. Él critica la idea de que todo conjunto de valores en una sociedad pueden coexistir de forma armónica en el contenido de la ley, extinguiendo todo conflicto al respecto; ello es así puesto que dichos valores –tales como la justicia, igualdad, seguridad, felicidad o libertad– no resultan ser completamente compatibles entre sí<sup>12</sup>. Es decir, en diversos casos la protección de cierto valor puede llevar a la vulneración o el sacrificio de otro. Por ejemplo, puede ser el caso que, una sociedad prefiriera la seguridad y estabilidad del orden público sobre la intimidad de los particulares, limitando así éste último en ciertas condiciones. Así, tal como señala Berlin, no existen criterios únicos para regir la convivencia social y la armonización de dichos valores<sup>13</sup>. En ese sentido, la protección los valores trascendentes para un conjunto de individuos implica un ejercicio de ponderación en el que se determine la importancia de uno con respecto a otro. Esta idea hace evidente –en caso de que no fuese ya obvio– que la libertad no puede ser ilimitada y las normas que la restringen pueden responder a la protección de diverso valor de mayor importancia.

Ahora bien, de igual forma que la libertad en su aspecto negativo no puede ser ilimitada, tampoco puede ser inexistente. Necesariamente, debe existir un espacio mínimo de actuación libre para los individuos que implique la incapacidad de ser violentado por sujeto alguno. En primer lugar, debe de considerarse la imposibilidad de cualquier ente para regular de forma efectiva todos los aspectos de la vida de un ser humano. Resulta ridículo imaginar que algo pudiese ser capaz de regir a un individuo en todas las posibles e imaginables acciones, catalogar todas éstas como prohibidas u obligatorias y poder sancionar tales conductas en todo momento. En segundo lugar, ello implicaría la deshumanización del individuo, al otorgarle el trato de un objeto incapaz de realizar acción alguna a menos que se

---

<sup>12</sup> Isaiah Berlin, “Two concepts of liberty”, p. 168.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

le obligue. En tercer lugar, existen supuestos en los que no existe valor suficientemente trascendente o de mayor importancia que justificara la limitación de la libertad individual. La privación de la libertad en tales supuestos que el límite impuesto resulta ineficiente pues implica la pérdida de libertad sin la obtención de ningún beneficio a cambio, tornando absurdas las restricciones que pudiesen ser decretadas.

Una vez señalado que no es posible concebir la libertad ni la coacción sin límites, sigue siendo necesario responder cuál es el límite entre ambas. Debe de tomarse en cuenta que la vida en sociedad supone la existencia de una multitud de valores o fines relevantes para cada individuo. Dicha pluralidad de valores configura un conflicto del cual resulta que la protección de cierto valor implica la afectación a otro<sup>14</sup>. Así, es necesaria la existencia de un elemento armonizador estos valores o fines y la libertad de cada individuo. Bajo las premisas ya mencionadas, se necesita establecerse un criterio medianamente claro y lo suficientemente adaptable a la vida social para que pueda responder a la problemática planteada en un caso concreto. Para ello, John Stuart Mill nos ilustra al proponer el principio del daño como la medida de dichas restricciones. En sus palabras:

“Tal principio es el siguiente: el único objeto, que autoriza a los hombres, individual o colectivamente, a turbar la libertad de acción de cualquiera de sus semejantes, es la propia defensa; la única razón legítima para usar de la fuerza contra un miembro de una comunidad civilizada es la de impedirle perjudicar a otros; pero el bien de este individuo, sea físico, sea moral, no es razón suficiente.”<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Silva-Herzog Márquez atinadamente identifica la tragedia de la cual hablaba el trabajo de Isaiah Berlin: “La libertad será un valor precioso pero no es el único, no es el máximo, no es idéntico para todos. En ocasiones, advierte Berlin, la libertad puede llegar a ser un obstáculo para la justicia, para la seguridad, para la felicidad. La política, como la vida, es elección de valores, es decir, sacrificio. Lo que dice muy claramente al final del ensayo: los valores de la vida no son solamente múltiples, suelen ser incompatibles.” Silva-Herzog Márquez, El liberalismo trágico de Isaiah Berlin, En “Teoría del derecho y dogmática jurídica contemporáneas”, Editorial Porrúa, Primera Edición, 2005, México, página 481.

<sup>15</sup> John Stuart Mill, Sobre la libertad, (México: Alianza Editorial, 1989), p. 65.

Puede observarse que lo propuesto por Mill es un criterio máximo de actuación de la persona que se traduciría en la siguiente afirmación: toda acción que no vulnera a un tercero deberá considerarse como permitida. De lo anterior, se entiende que el principio del daño plantea un criterio para considerar si la intervención en la actividad de los individuos resulta ser excesiva o si se encuentra justificada.

Cabe mencionar que tal principio no supone una libertad absoluta, sino que obedece a la incapacidad de proteger todo valor existente, incluyendo la libertad. En efecto, tomando en cuenta que existe una variedad de valores en conflicto, lo que se establece con este principio es un criterio armonizador entre la libertad de los individuos y cualquier otro valor. Así, toda aquella afectación a los valores y fines de un individuo, que no se hubiese configurado de no haberse realizado cierta acción, supone un límite válido a la libertad de otro. Ello implica la necesidad de ponderar, en el caso concreto, si efectivamente existen valores en conflicto con la libertad del individuo a fin de determinar la existencia de un daño a los terceros y consecuentemente, justificar la limitación en el actuar individual. En supuesto de que no exista conflicto con algún otro valor o éste resulte de menor relevancia que la libertad individual en el caso, no es justificable sostener la intervención en el actuar del individuo, prohibiendo u obligando la realización de alguna acción<sup>16</sup>. Resumiendo, para la configuración de un daño que justifique un límite a la libertad individual es necesario que se afecte un valor que se considera relevante, en perjuicio de un tercero, y resulte de mayor importancia que el primero.

---

<sup>16</sup> Se puede afirmar que no todas las intervenciones en los actos de los individuos suponen una violación a su libertad sino son una limitación justificada en la medida que se protegen otros valores relevantes. Entonces, al estudiar la validez de los límites impuestos por una norma a la libertad de los individuos se puede llegar a una de dos conclusiones: (i) que no existe un valor de mayor relevancia que deba tener preferencia a la libertad o (ii) que existe un valor de mayor importancia y cuya protección supone necesariamente un límite a la libertad. Respecto a la segunda, Berlin afirma que defender una norma que limita la libertad individual "es defender que estas necesidades (actos) no son esenciales, o que no pueden ser satisfechas sin sacrificar otros valores que son superiores a la libertad individual y que satisfacen necesidades más profundas que ésta, estando determinados dichos valores por alguna norma que no es meramente subjetiva, y de la cual se dice que tiene un status objetivo, empírico o a priori".

Tampoco es válida la intervención en el actuar individual cuando persigue la protección al mismo individuo; pues en este caso no se está velando por el interés armonizador de los intereses sociales en conflicto sino que se está imponiendo una perspectiva moral. Puede ser que la acción, desde la perspectiva social, resulte ser perjudicial para el individuo; no obstante, el individuo persigue un beneficio que él considera a su favor y negarle la posibilidad de actuar implica la imposición de una valoración de lo que es “bueno” o “malo”. Puede afirmarse que en nuestra sociedad se considera importante el valor de la vida y la salud; sin embargo, se violenta la libertad del individuo cuando se le prohíbe fumar con el pretexto de que dicha práctica conduce a la muerte. Si un sujeto fuma en su propia casa, alejado de cualquier persona, las consecuencias de este hábito únicamente recaen en su propia vida y está obteniendo un placer que considera benéfico a costa del daño, del cual es consiente. En este ejemplo, el sujeto realiza una ponderación entre el daño generado y el placer obtenido, solo que en este supuesto le corresponde al propio individuo realizar dicho balance y adoptar las actitudes que considere convenientes.

Al igual que en una perspectiva social donde no todos valores pueden ser protegidos a la vez, las acciones individuales conllevan la limitante de que no todo es realizable al mismo tiempo; no se puede fumar sin dañar la salud o asistir a una fiesta y tener una noche productiva de estudio al mismo tiempo. Lo relevante es que el individuo tenga la posibilidad de actuar sin importar las consideraciones sociales respecto de los beneficios o daños que el sujeto pueda sufrir. Los daños o afectaciones que, en opinión de la sociedad, pudiesen causarle al individuo derivadas de su propia acción; constituyen meramente “buenas razones para discutir con él, para convencerle, o para suplicarle, pero no para obligarle o causarle daño alguno, si obra de modo diferente a nuestros deseos”<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> John Stuart Mill, Sobre la libertad, p. 65.

En resumen, esta libertad en su aspecto negativo “es una cualificación de la acción”<sup>18</sup>. Dicho concepto se mide en función de las posibilidades de obrar de los individuos, no así respecto de su voluntad, sus intereses, deseos o expectativas de realización. Ello no implica en ningún momento que las acciones de los individuos no sean resultado de su voluntad, pero ello no resulta importante para esta concepción. Asimismo, dicha libertad se violenta cuando se limita las posibilidades de actuación de los individuos sin que propiamente se justifique. Tal justificación únicamente se puede dar cuando se configura una afectación a un valor relevante, de mayor importancia y que se constituye a favor de un tercero.

Ahora bien, estas dos perspectivas de libertad, si bien son diferentes, no se puede llegar a concluir que sean disyuntivas sino que se pueden configurar ambas en un mismo caso. Ello es así puesto que obedecen a elementos distintos para su configuración; mientras la negativa atiende a la capacidad de actuar sin impedimentos, la positiva se refiere a la capacidad de decidir sin intervenciones. Tal como lo afirma Bobbio, un individuo puede ser libre – no tener impedimentos – para que realice alguna acción, pero puede que no haya decidido por sí mismo hacerla; a contrario sensu, es posible que un individuo sin intervención de terceros haya decidido llevar acabo cierta acción, pero se encuentre impedido para realizarla<sup>19</sup>. Así, en la opinión de este autor, las concepciones de libertad aquí expuestas no son completas por sí mismas sino que suponen dos elementos necesarios para poder determinar la existencia de violaciones a la libertad de los individuos.

El objeto de la libertad bajo las premisas señaladas es que las personas sean capaces de conducir su vida con base en los propósitos que solo éstas determinen como relevantes y poder llevar acabo las acciones que consideren pertinentes para la consecución de éstos. Existen una infinidad de valores que le pueden dar sentido a la vida humana; la felicidad, la perpetuación de la civilización y la

---

<sup>18</sup> Norberto Bobbio, *Igualdad y libertad*, p.102.

<sup>19</sup> Norberto Bobbio, *Igualdad y libertad*, p. 103-105.



santidad son algunos ejemplos. Pero, solo el individuo tiene la facultad para medir su importancia, pues el vivir en sociedad no implica la renuncia del individuo a la búsqueda del significado y propósito último de su vida ni a su capacidad de decidir cuál es el mejor camino para su realización. Considero que no existe facultad alguna de la autoridad estatal, ni de ningún otro, para intervenir en las determinaciones particulares y juzgar gustos, valores ni concepciones de vida; no es posible concebir dos dualidades de un mismo individuo donde una sea irracional y atiende a deseos y pasiones que deban ser disciplinados por atender a una naturaleza inferior, sino que se trata de meros gustos o valores cuya relevancia depende de cada individuo. Lo único que constituye materia de juicio por parte de terceros son aquellas consecuencias del actuar particular que supongan una afectación. Como ejemplo, una persona tiene la facultad de deshacerse de la mayoría de sus bienes y vivir en las calles de la ciudad sin ocupación ni mayor propósito y no existe persona alguna que pueda calificar la relevancia que tiene la vagancia para dicho sujeto ni el intervenir en su deseo de vivir tal forma.

En suma, la libertad es la capacidad de decisión exclusiva de una persona para la realización de cierto acto sin que obre impedimento por parte de un sujeto externo. Esto es el primer elemento necesario para la conformación del libre desarrollo de la personalidad. Se verá más adelante que el libre desarrollo de la personalidad implica la conjunción de ambas formas de configurarse la libertad (negativa y positiva) en los términos descritos.

### **1.3. El libre desarrollo de la personalidad como derecho y su contenido**

Tal como se había adelantado, el libre desarrollo de la personalidad supone un ejercicio de libertad por parte de los individuos y constituye límites a la coacción e intervención en la voluntad por parte del Estado<sup>20</sup>. En el presente apartado se

---

<sup>20</sup> Coacción en el entendido de lo descrito en el presente capítulo: Intervención intencional e injustificada que supone un límite en la capacidad de actuar de un individuo.

contestará a la pregunta: ¿de qué libertad goza el individuo cuando se habla de libre desarrollo de la personalidad y cuál es su alcance? Dar respuesta a dichas preguntas supone dos complicaciones: la primera, la delimitación de su contenido y, la segunda, la determinación de los límites que justifiquen la intervención por parte del Estado. Ambas, son consecuencia de la amplitud y la abstracción del aludido derecho. Por cuestión de método, se expondrá primeramente el contenido del derecho para que en un segundo momento sean analizados los límites del mismo.

El libre desarrollo de la personalidad, a diferencia de otras libertades protegidas en la Constitución, no protege la realización de una conducta específica<sup>21</sup>. La libertad de creencia, de trabajo y de expresión suponen la protección de una conducta básica de los individuos –la libertad de profesar un culto, de dedicarse a la labor que desee y exponer ideas u opiniones en el espacio público–. Por su parte, el libre desarrollo de la personalidad puede señalarse como una “libertad general de acción”<sup>22</sup>. La denominación puede ser variable, pero en general se refiere a la capacidad de realizar toda acción posible en la realidad que no implique afectar a terceros ni contrariar cierto orden<sup>23</sup>. Así, este derecho es el eje central de la libertad en el sistema jurídico moderno; pues todo ejercicio de libertad conduce invariablemente a este derecho<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> “Es decir, que mientras las libertades enunciadas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela garantizan “acciones específicas”, la libertad general (haciendo referencia al libre desarrollo de la personalidad) garantiza “acciones no específicas”, esto es, todo tipo de acción o actuación”. Venezuela. Tribunal Tercero de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de Primera Instancia de Juicio, Circuito Judicial de la capital, asunto: AP51-O-2011-001139, 17 de febrero 2011. Disponible en: <http://caracas.tsj.gob.ve/decisiones/2011/febrero/2461-17-AP51-O-2011-001139-PJ0552011000014.html>

<sup>22</sup> Como lo determinó el Tribunal Constitucional Alemán en la sentencia de la Primera Sala del 16 de enero de 1957, 1 BvR 253/56: “Visto desde el punto de vista legal, tiene el carácter de un derecho fundamental (el libre desarrollo de la personalidad), que garantiza la libertad general de acción humana.”

<sup>23</sup> Tal como se mencionó, los límites serán tratados en un subsecuente apartado.

<sup>24</sup> De la Corte Constitucional de Colombia en el asunto SU-642/98: “*El derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad protege la capacidad de las personas para definir, en forma autónoma, las opciones vitales que habrán de guiar el curso de su existencia. En esta medida, ha señalado que, en el artículo 16 de la Carta Política, se consagra la libertad in nuce, toda vez que cualquier tipo de libertad se reduce finalmente a ella o, dicho de otro modo, la anotada norma constitucional constituye una cláusula general de libertad. Así caracterizado, el derecho al libre desarrollo de la personalidad presupone, en cuanto a su efectividad, que el titular*

De esta forma, se configura una norma donde los supuestos normativos son abstractos e indeterminados hasta el momento en que el particular llena de contenido la mencionada norma, al realizar cierta actividad en la realidad física. Al tratarse de una norma abstracta de libertad, este derecho protege al particular de intromisiones por parte del Estado en acciones no contempladas de forma textual en alguna norma constitucional. En ese sentido, el Tribunal Alemán ha señalado que en la medida en que ciertos ámbitos de la vida no se encuentren protegidos de manera especial, el individuo puede invocar el libre desarrollo de la personalidad, en el caso de que el Estado intervenga en el actuar particular<sup>25</sup>.

Ahora bien, como se había mencionado en el primer apartado, la libertad se puede analizar desde dos perspectivas (la positiva y la negativa); cada una de éstas se refiere a un momento de la actuación de los individuos: el querer y el actuar, propiamente dicho. El derecho al libre desarrollo implica la imposibilidad de intervención injustificada por parte del Estado en ambos aspectos, pues supone la protección de la capacidad de decisión o autodeterminación (querer) y de las posibilidades de actuación reales de los individuos.

Respecto al primer aspecto, este derecho supone el reconocimiento por parte del Estado de la capacidad de los individuos para determinar sus propios valores y principios, así como decidir respecto a su importancia de éstos en su vida<sup>26</sup>. Bajo esta premisa, los individuos son libres en la medida en que pueden realizar, sin intervención de terceros, ejercicios de preferencia entre los valores que éste

---

*del mismo tenga la capacidad volitiva y autonomía suficientes para llevar a cabo juicios de valor que le permitan establecer las opciones vitales conforme a las cuales dirigirá su senda existencial.”* Del asunto C-221/94, resuelto por la Corte Constitucional de Colombia: “(...) Porque si cualquier limitación está convalidada por el solo hecho de estar incluida en el orden jurídico, el derecho consagrado en el artículo 16 Superior, se hace nugatorio. En otros términos: el legislador no puede válidamente establecer más limitaciones que aquéllas que estén en armonía con el espíritu de la Constitución. Téngase en cuenta que en esa norma se consagra la libertad "in nuce", porque cualquier tipo de libertad se reduce finalmente a ella.”

<sup>25</sup> Caso Elfes, Tribunal Constitucional Alemán, sentencia de la Primera Sala del 16 de enero de 1957, 1 BvR 253/56.

<sup>26</sup> De la sentencia C-221/94 de la Corte Constitucional Colombiana: “Cuando el Estado resuelve reconocer la autonomía de la persona, lo que ha decidido, ni más ni menos, es constatar el ámbito que le corresponde como sujeto ético: **dejarla que decida sobre lo más radicalmente humano, sobre lo bueno y lo malo, sobre el sentido de su existencia.**”

considere relevantes. Así, se puede hablar de una capacidad de “elección” donde la persona decide realizar ciertos actos, pues suponen la consecución de un propósito que éste considera deseable<sup>27</sup>. Es por ello común la referencia al “plan de vida” o “sentido de existencia” cuando se habla del libre desarrollo de la personalidad<sup>28</sup>. Estas expresiones atienden al reconocimiento de un ámbito de decisión íntima del individuo y, consecuentemente, que se encuentra fuera del alcance de terceros<sup>29</sup>.

Este espacio exclusivo de decisión implica que no es relevante la valoración por parte del Estado de los fines individualmente perseguidos; es decir, no importa si el Estado considera los fines individuales como deseables y legítimos o no. En este sentido, el Estado no tiene la facultad de imponer concepciones morales que determinen el actuar individual o lo dirijan a un fin específico. Esta concepción de moralidad “subjetiva” que permite al particular determinar el sentido de su existencia y tiene su fundamento en el respeto y protección de la dignidad humana pues, a la luz de este valor constitucionalmente protegido, la persona no puede ser un mecanismo o un medio para la consecución de un fin sino que constituye un fin en sí mismo<sup>30</sup>. De lo contrario, “decidir por ella es arrebatarle brutalmente su

---

<sup>27</sup> De la sentencia T-429/94 de la Corte Constitucional Colombiana: “...se configura su vulneración (del libre desarrollo de la personalidad) cuando a la persona se le impide, en forma irrazonable, alcanzar o perseguir aspiraciones legítimas de su vida o valorar y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia y permiten su realización como ser humano.”

<sup>28</sup> Tal como refirió la SCJN en el amparo directo 6/2008, página 86 de la sentencia: “El individuo, sea quien sea, tiene derecho a elegir, en forma libre y autónoma, su proyecto de vida, la manera en que logrará las metas y objetivos que, para él, son relevantes.”

<sup>29</sup> Como puede observarse, este espacio de decisión se constituye en la esfera privada del individuo; no haciendo referencia de un espacio físico, inmutable e inviolable, sino como “un ámbito de proyección de su existencia que quede reservado de la invasión y la mirada de los demás, que les concierna sólo a ellos y les provea de condiciones adecuadas para el despliegue de su individualidad -para el desarrollo de su autonomía y su libertad-”. Lo transcrito entre comillas citado de la Tesis: 1a. CCXIV/2009, de rubro “DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO GENERAL Y LA IMPORTANCIA DE NO DESCONTEXTUALIZAR LAS REFERENCIAS A LA MISMA”, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Página: 277.

<sup>30</sup> Tal como la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó en el amparo 6/2008, el libre desarrollo de la personalidad guarda una estrecha relación con la dignidad humana. En dicha sentencia estuvo la SCJN en lo correcto pues efectivamente una persona que está impedida de determinar cuáles son los fines últimos de su vida, se convierte en un mero objeto o medio necesario para la consecución de otro fin.

condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen”<sup>31</sup>.

Ahora bien, cabe resaltar que el ejercicio de este derecho inicia desde un proceso mental del individuo que es inalcanzable actualmente por todos los demás. No se puede intervenir directamente en su concepción del mundo y así se le imponga qué es deseable y qué no lo es; se puede calificar, juzgar, menospreciar e incluso ser viciada por parte del Estado buscando alterar la voluntad personal<sup>32</sup>. Pero es hasta que se materializa esta concepción en actos concretos en el mundo físico que éste puede intervenir en este aspecto al catalogar tales actos como permitidos, obligatorios o prohibidos. No obstante, la autodeterminación del individuo carece de sentido cuando éste está imposibilitado de llevar a la realidad sus deseos y expectativas. Por ello, este derecho protege también las posibilidades de actuar del individuo; es decir: qué es capaz de hacer o no hacer sin impedimentos –tal como se había mencionado anteriormente respecto a la libertad negativa-. En este sentido, no basta con que el Estado no pretenda imponer una perspectiva al individuo y hacer de éste un medio para la realización de un propósito sino que el individuo tiene que estar en aptitud de realizar lo que se proponga.

La violación al libre desarrollo de la personalidad es configurada cuando se obliga o prohíbe la realización de alguna conducta en aras de imponer una perspectiva de vida, haciendo nugatorio lo que la persona considera. Así, el ámbito de protección se extiende desde el proceso de autodeterminación del individuo hasta la ejecución de sus determinaciones en el mundo físico, pues protege la decisión personal que establece y justifica sus acciones y la capacidad de llevarlas a la práctica. En efecto, el objeto de este derecho no puede ser otro que proteger la

---

<sup>31</sup> Citado de la sentencia C-221/94 de la Corte Constitucional Colombiana.

<sup>32</sup> No se debe caer en el error de considerar que el hecho de que nadie puede directamente imponer una perspectiva y un fin último, ello implique que no se puede afectar la libertad de los individuos en el aspecto positivo (querer). Lo que se debe entender es que el derecho de los individuos en ese aspecto de libertad consiste en que el estado sea neutro respecto a uno u otro fin perseguido sin que pueda ser calificado.

realización de acciones como una materialización de su autodeterminación; las cuales no pueden ser impedidas como consecuencia del desconocimiento de su voluntad o una suplantación de ésta por parte del Estado ni limitadas sin fundamento<sup>33</sup>.

#### **1.4. Límites al derecho**

Resulta conocida la aseveración de que ningún derecho es absoluto; de tal forma que todo derecho encuentra límites a su ejercicio y el derecho al libre desarrollo no es la excepción. Los sistemas jurídicos de diversos países han reconocido que este derecho tiene dos límites; a saber: los derechos de terceros y orden jurídico<sup>34</sup>.

Es de señalarse que la jurisprudencia es constante en ese sentido; sin embargo, dichos límites configuran una dificultad para determinar el caso concreto en que el derecho de un particular debe ser limitado. Tal como se había adelantado, el derecho al libre desarrollo de la personalidad tiene la característica de que, al igual que con su contenido, sus límites no se encuentran específicamente determinados. Esto implica que depende del caso concreto, donde se configuren acciones y afectaciones concretas, determinar los límites a este derecho. Es decir, se requiere de un ejercicio de ponderación para determinar la prevalencia de algún derecho, puesto que, como ya se ha visto, se trata de un “derecho general de acción”, abstracto y que necesariamente exige analizar los hechos del caso concreto.

---

<sup>33</sup> Si bien el libre desarrollo no protege una actividad determinada; “no obstante, esto no quiere decir que se trate de un derecho que carezca de sustancia o cuyo contenido solo sería posible delimitarlo a partir de sus restricciones; por el contrario, el contenido del derecho está vinculado al ámbito de decisiones propias del individuo, las cuales constituyen su plan de vida o su modelo de realización personal”. Sentencia C-355/06 de la Corte Constitucional Colombiana.

<sup>34</sup> Retomando el contenido del texto constitucional Alemán en su artículo 2.1: “Todos tienen derecho al libre desenvolvimiento de su personalidad siempre que no vulneren los derechos de otro ni atenten al orden constitucional o a la ley moral.” Respecto de la constitución colombiana en su artículo 16 el cual señala: “Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.”

Asimismo, se debe de hacer notar que el principio del daño descrito en apartados anteriores no responde del todo a la problemática de limitar de forma eficiente el derecho aquí analizado; en primer lugar, porque no señala exactamente qué se debe de entender por daño a tercero y, en segundo lugar, porque existen valores y principios relevantes socialmente y sujetos de vulneración que no necesariamente se configuran a favor de individuos en particular. No se niega que es un instrumento útil para entender la configuración de este derecho y que señala una frontera entre lo restringible y lo que no es sujeto de restricción; no obstante, sigue siendo muy amplio el campo de posibilidades restrictivas.

Para responder a esta problemática, se deben de reconocer las siguientes dos precisiones: la primera, la afectación a terceros debe ser dirigida a un bien jurídicamente relevante, de tal forma que se le prive de un beneficio que la ley le otorga, y, la segunda, las restricciones no se limitan únicamente a proteger un derecho configurado a favor de una persona, sino también atienden a un fin constitucionalmente legítimo que se traduce en el beneficio a una comunidad específica. En ambos supuestos de afectación se observa que existe la vulneración a un bien jurídicamente relevante que se traduce en una pérdida para terceros identificables. Entonces, por daño debemos de entender la transferencia de costos ante la afectación a valores jurídicamente relevantes ocasionados por la realización de una acción.

La primera precisión es necesaria puesto que este estudio parte desde un punto de vista normativo; entonces, si existen afectaciones que no se pueden traducir a un lenguaje jurídico, éstas no son relevantes. En todo caso, cuando un particular alega una afectación en términos procesales siempre debe de probarla y, de no hacerlo, la verdad jurídica señalaría que no hay afectación a reparar ni conducta que sancionar, pues no existen costos derivados del actuar reclamado. Se debe destacar que el vivir en sociedad implica que nadie tiene derecho sobre la conducta del tercero, puesto que la libertad es el derecho únicamente dirigido a la propia conducta. Entonces, no se puede hablar de una afectación como el

resultado de la mera existencia y ejercicio de concepciones de vida distintas a las mías y sin que influyan en mi persona<sup>35</sup>. A manera de ejemplo, se puede hablar de alguien que está en contra de la homosexualidad. Bajo esta idea de libertad, esta persona tiene el derecho de abstenerse de realizar actos que considere vinculados con la homosexualidad; no obstante, no puede impedir que alguien más las realice. La existencia de una forma de vida distinta en ningún momento puede configurar una afectación real al derecho de terceros<sup>36</sup>.

Con la segunda se pretende incluir valores y principios como aquellos que derivan de un régimen democrático o aquellos necesarios para el correcto funcionamiento del actuar del Estado y que se traducen en un beneficio difuso en la comunidad; pero que no implican un derecho a favor de un individuo o un grupo de personas.

---

<sup>35</sup> Tal como resolvió la Corte Colombiana en el asunto T-124/98: *"Si bien el libre desarrollo de la personalidad encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el ordenamiento jurídico, también exige de la sociedad una manifestación clara de tolerancia y respeto hacia aquellas decisiones que no controvierten dichos límites y son intrínsecas al individuo. **Por esta razón, la represión legítima de una opción personal debe tener lugar exclusivamente frente a circunstancias que generen violaciones reales a los derechos de los demás o al ordenamiento jurídico, y no simplemente frente a vulneraciones hipotéticas o ficticias.** Para "que la limitación al libre desarrollo de la personalidad sea legítima, por lo tanto, no arbitraria, se requiere que goce de un fundamento jurídico constitucional. No basta que el derecho de otras personas o la facultad de la autoridad se basen en normas jurídicas válidas sino que en la necesaria ponderación valorativa se respete la jerarquía constitucional del derecho fundamental. **En consecuencia simples invocaciones del interés general, de los deberes sociales, o de los derechos ajenos de rango legal, no son suficientes para limitar el alcance de este derecho.**" **Tampoco estas restricciones pueden llegar a anular totalmente "la posibilidad que tiene la persona de construir autónomamente un modelo de realización personal. De allí el nexo profundo que existe entre el reconocimiento del pluralismo y el libre desarrollo de la personalidad,** ya que mediante la protección de la autonomía personal, la Constitución aspira ser un marco en el cual puedan coexistir las mas diversas formas de vida humana."*

<sup>36</sup> Respecto a este particular, resulta ilustrativo lo señalado por el filósofo Ronald Dworkin: "Supongamos, (...), que por razones morales muchos miembros de la comunidad desapruaban la homosexualidad, o los anticonceptivos, o la pornografía o las expresiones de adhesión al partido comunista. **No solo prefieren no dedicarse ellos mismos a esas actividades; quieren que nadie más lo haga, y creen que una comunidad que permite esos actos en vez de prohibirlos es, esencialmente, una comunidad peor. También éstas son preferencias externas, (...).** Pero también aquí, sin embargo, si se tienen en cuenta estas preferencias externas para justificar una restricción de la libertad, aquellos a quienes se restrinja sufrirán, no simplemente porque sus preferencias personales hayan perdido en una competencia con las preferencias personales de otros por la escasez de recursos, sino precisamente porque otros desprecian su concepción de lo que es una forma de vida propia o deseable. Estos argumentos justifican la siguiente —e importante— conclusión . **Si se han de usar argumentos políticos utilitaristas para justificar las restricciones a la libertad, se ha de tener cuidado de asegurarse de que los cálculos utilitarios sobre los cuales se basa el argumento solo atienda a preferencias personales e ignoren las externas.**" Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, Editorial Planeta , edición de octubre de 2012, España, página 393.



En efecto, no se puede señalar que propiamente los particulares sean titulares de un derecho consistente en que otros no se eximan del pago de impuestos; sin embargo, sí constituye un valor protegido constitucionalmente que se sobrepone a la voluntad de los particulares a contribuir o no a la hacienda pública. Esta clase de límite tiene que tomarse en consideración para hacer eficiente la actividad administrativa del Estado. Ejemplos de ello se pueden ver en la materia fiscal, ambiental o de utilidad pública; en efecto, sin importad mi voluntad, estoy impedido para tirar residuos tóxicos en un río o cazar a toda la fauna silvestre de una localidad, aun cuando yo sea el dueño del predio. En otro ejemplo, soy libre de asentarme en cualquier lugar y mi propiedad debe ser respetada; no obstante ello, en el caso de la expropiación, no se puede sobreponer a las necesidades justificadas de una colectividad.

Aún hechas las precisiones anteriores, es necesaria una herramienta que determine la importancia de los valores en conflicto para determinar si los límites a la libertad están o no justificados. Al respecto, el desarrollo de la jurisprudencia ha reconocido y aplicado el test de proporcionalidad como una herramienta del juzgador para poder armonizar este conjunto de elementos del sistema jurídico que constantemente se confrontan. Esta herramienta resulta fundamental y necesaria para el presente análisis puesto que responde a los criterios que se han mencionado para delimitar y justificadamente restringir la libertad de los particulares; a saber: su aplicación implica la determinación de dos fines constitucionalmente protegidos que efectivamente se contraponen; analiza si la restricción es necesaria e idónea y propiamente pondera entre dichos valores a fin de que, a partir de un proceso lógico-argumentativo, se determine si la restricción es válida o no<sup>37</sup>. En caso de que la restricción a la libertad no cumpla con alguno de los criterios referidos, se entiende que es inconstitucional.

---

<sup>37</sup> Sirve de sustento el siguiente criterio:

Tesis: 1a. CCXV/2013 (10a.), sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, Página: 557.

**“DERECHOS HUMANOS. REQUISITOS PARA RESTRINGIRLOS O SUSPENDERLOS CONFORME A LOS ARTÍCULOS 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS**

Dicho test responde a lo que en este trabajo se ha señalado; solo es necesario hacer unas precisiones. No se configura una colisión entre bienes jurídicamente protegidos cuando se habla de una conducta que únicamente afecta a la persona que la realiza. Como se había mencionado, no se puede suponer la validez de un límite que pretende “proteger” al propio individuo; ello obedece a que es éste y no otro quién determina que es deseable y que valor no es relevante para si mismo. El hecho de que un individuo elija la realización de cierta acción implica la preferencia de ésta sobre cualquier otro valor que pudiese configurarse en un sentido opuesto y las consecuencias que de ello derive son costos que la persona está dispuesta a soportar. Es decir, no se puede considerar que una intervención a la libertad de los individuos supere el test de proporcionalidad cuando ésta está dirigida a proteger al mismo individuo únicamente; pues como se ha mencionado, se requiere de una afectación al derecho de terceros o a un fin que se traduzca en un beneficio difuso. Si bien la Constitución establece la obligación del Estado de proteger los derechos humanos, ello no implica imponer una medida en contra de la voluntad particular; puesto que proteger se refiere a “resguardar a las personas

---

**UNIDOS MEXICANOS Y 30 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.** Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que no existen derechos humanos absolutos, por ello, conforme al artículo 1o., párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, aquéllos pueden restringirse o suspenderse válidamente en los casos y con las condiciones que la misma Ley Fundamental establece. En este sentido, el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que las restricciones permitidas al goce y ejercicio de los derechos y las libertades reconocidas en ésta no pueden aplicarse sino conforme a las leyes dictadas en razón del interés general y de acuerdo con el propósito para el cual han sido establecidas. Sin embargo, la regulación normativa que establezca los supuestos por los cuales se restrinjan o suspendan los derechos humanos no puede ser arbitraria, sino que los límites previstos en los invocados ordenamientos sirven como elementos que el juez constitucional debe tomar en cuenta para considerarlas válidas. En ese contexto, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos citados se concluye que los requisitos para considerar válidas las restricciones o la suspensión de derechos, son: a) que se establezcan en una ley formal y material (principio de reserva de ley) dictada en razón del interés general o público, en aras de garantizar los diversos derechos de igualdad y seguridad jurídica (requisitos formales); y, **b) que superen un test de proporcionalidad, esto es, que sean necesarias; que persigan un interés o una finalidad constitucionalmente legítima y que sean razonables y ponderables en una sociedad democrática (requisitos materiales).**”

de las interferencias a sus derechos provenientes de los propios agentes del Estado como de otros particulares”<sup>38</sup>.

Al respecto de este particular, sirve de ejemplo el asunto C-221/94 resuelto por la Corte Constitucional Colombiana. En dicho asunto, se pone en duda la constitucionalidad de una norma que condiciona la libertad de un delincuente que tiene un problema de adicción a las drogas; la norma en concreto señalaba que el sujeto con un problema de drogadicción debía ser internado para su rehabilitación, únicamente podía ser puesto en libertad hasta que se rehabilitara de su adicción y para ello no era relevante su consentimiento sino que era una imposición del Estado. En cuanto a lo que nos ocupa, la Corte Colombiana resolvió que dichas disposiciones eran inconstitucionales por cuanto lesionaban el libre desarrollo de la personalidad debido a que este derecho protegía la capacidad de decisión de tratarse o no una enfermedad.

En todo caso, como resuelve la corte colombiana, si se quiere evitar dicha conducta puesto que afecta la salud de las personas, existen mejores mecanismos que no implican violentar el derecho de los particulares<sup>39</sup>. En concreto, se propone a la educación como un medio alternativo de forma que estén en mejores condiciones para tomar una decisión y a sabiendas de sus efectos, sin que implique una invasión a su esfera jurídica. En este ejemplo se entiende que si se

---

<sup>38</sup> Jurisprudencia: XXVII.3o. J/25 (10a.), sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito, publicada en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, Página: 2256.

<sup>39</sup> Citado de la sentencia C-221/94 de la Corte Constitucional Colombiana: “¿Qué puede hacer el Estado, si encuentra indeseable el consumo de narcóticos y estupefacientes y juzga deseable evitarlo, sin vulnerar la libertad de las personas? Cree la Corte que la única vía adecuada y compatible con los principios que el propio Estado se ha comprometido a respetar y a promover, **consiste en brindar al conglomerado que constituye su pueblo, las posibilidades de educarse.** ¿Conduce dicha vía a la finalidad indicada? No necesariamente, ni es de eso de lo que se trata en primer término. **Se trata de que cada persona elija su forma de vida responsablemente, y para lograr ese objetivo, es preciso remover el obstáculo mayor y definitivo: la ignorancia.** No puede, pues, un Estado respetuoso de la dignidad humana, de la autonomía personal y el libre desarrollo de la personalidad, escamotear su obligación irrenunciable de educar, y sustituir a ella la represión como forma de controlar el consumo de sustancias que se juzgan nocivas para la persona individualmente considerada y, eventualmente, para la comunidad a la que necesariamente se halla integrada.”

pretende proteger la salud del consumidor, existen mecanismos que no violentan la libertad del individuo y en mi perspectiva, son proporcionales.

Todo esto implica que existe un límite a la facultad legislativa; consistente en que para que pueda limitarse la libertad, debe existir un valor, principio o derecho, que puede constituirse en algunos casos a favor de un individuo, y que se contrapone con el ejercicio de la libertad de otro. Lo anterior en virtud de que el éxito en asegurar la protección de dichos derechos, en muchos casos, puede implicar restringir el ejercicio de derechos por parte de los individuos<sup>40</sup>. No obstante, ello conlleva que el legislador no tiene la facultad para limitar un derecho sin que ello se sustente en la mediación entre la libertad y otro derecho.

### **1.5. Límites naturales a la actuación**

Aquí vale la pena realizar una aclaración: no se puede considerar como una violación a la libertad aquellos impedimentos naturales para la consecución de un propósito. Por naturales debe entenderse aquellos impedimentos que no son consecuencia de la voluntad de un tercero; es decir: aquello que no es realizable bajo ninguna circunstancia, lo que es imposible. Si bien la voluntad del individuo es absoluta, la capacidad de materializarla es limitada.

A manera de ejemplo, la fuerza de gravedad es un límite natural a las capacidades del ser humano; no importa cuánto desee alguien flotar al lanzarse de un risco, siempre una fuerza de  $9.81\text{m/s}^2$  lo precipitará al suelo. En cambio, no se puede hablar de que el nacer con determinado sexo sea un impedimento natural para no ser reconocido con otro género. El género es una concepción social que puede ser determinado por el individuo sin que exista alguna fuerza que lo impida. Incluso, existen mecanismos que a voluntad personal pueden modificar el aspecto físico de una persona para empatar las características físicas con el género. Otro ejemplo de límite natural a la voluntad es la incapacidad de procrear entre personas del

---

<sup>40</sup> Collins Parker, *Human Rights Law*, Upfront Publishing, primera edición, 2002, pág. 180.

mismo sexo, pero no existe impedimento natural para que ésta pareja pueda formar una familia y ser padres o madres.

Las consecuencias de una decisión tampoco no constituyen un límite natural aun cuando éstas sean inevitables; únicamente son efectos o costos de una decisión que la persona está dispuesta a afrontar; esto es meramente un ejercicio de autodeterminación. En el ejemplo de reasignación sexo-genérica, el hecho de que la persona se deba de someter a un procedimiento médico no constituye un límite natural, pues se trata de una consecuencia necesaria para la consecución de un fin y que la persona acepta.

Tal precisión también resulta relevante en la medida en que los límites naturales, al no constituir una afectación a la libertad, escapan de la responsabilidad Estatal. Si bien el Estado tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar el “plan de vida” de los individuos, también es cierto que ello no implica la responsabilidad del Estado a la realización de dichas expectativas en la realidad, cuando las condiciones fácticas configuran una limitante<sup>41</sup>. Por ejemplo, si un individuo tiene el deseo de ser un atleta profesional, el Estado está obligado a no establecer impedimentos a la realización de dicha expectativa; no obstante, no se encuentra obligado a responder por el hecho de que dicha persona no cuenta con las capacidades físicas para su realización ni por el hecho de que dicha expectativa no se hubiese realizado por circunstancias naturales.

## **1.6. Requisito para su ejercicio**

También es necesario precisar que existen presupuestos fácticos para el pleno ejercicio de este derecho. En efecto, al tratarse de un derecho cuya parte central requiere una conciencia clara respecto de sí mismo y del mundo que lo rodea y

---

<sup>41</sup> Artículo 1o Constitucional: “(...) **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.”

que se encuentra ligada con el aspecto psicológico del individuo, éste requiere de la capacidad de autodeterminarse. De lo contrario, no se podría hablar de una noción de libertad para actuar o definirse, tal como lo afirma la Corte Colombiana en el caso C-176/93:

“El ejercicio concreto de este derecho exige un presupuesto básico: que la persona tenga la capacidad síquica para autodeterminarse. De lo contrario el derecho debe ser asegurado en su núcleo esencial mediante un debido tratamiento y curación, que le permita a la persona finalmente gozar a plenitud del mismo”<sup>42</sup>.

La idea central del presente apartado es que el individuo debe de tener la capacidad de poder decidir para poder ejercer el derecho. Lo anterior tiene suma relevancia puesto que, aun cuando el ejercicio del derecho tiene proyecciones en acciones concretas dentro del mundo físico, éste comienza su manifestación desde el proceso reflexivo interno al individuo. Es por ello que la obligación del Estado no solo se encuentra en no establecer obstáculos físicos a la realización de un plan de vida por parte de un individuo; sino que también a la concepción del mismo. El único límite insuperable es aquel que se ha generado por razones naturales ajenas a todo individuo y que imposibilitan el proceso reflexivo que involucra la toma de decisiones o su total comunicación. No se trata de la imposibilidad de llevar a cabo una acción o realizar un propósito, como en el anterior apartado; sino que en este particular no existe o no se puede conocer propósito, plan o intención de realización.

Por lo tanto, si el derecho al libre desarrollo se configura desde la capacidad de tomar decisiones; se sigue que el único obstáculo insuperable para su ejercicio es la incapacidad mental que se relacione con la imposibilidad de decidir. Ello no quiere decir que una persona en tales condiciones no pueda ejercer o beneficiarse de otra clase de derechos o que se le menosprecie; aunque sí implica la

---

<sup>42</sup> Sentencia No. C-176/93, Tribunal Constitucional, Colombia.

imposibilidad de configurarse el derecho concreto al libre desarrollo, al no presentarse uno de sus elementos necesarios que lo configura: la voluntad. Tal pudiese ser el caso de una persona con una discapacidad mental grave o alguien que en un estado de inconciencia constante.

En este caso, el ejercicio de diversos derechos requerirá de una segunda persona que tome las decisiones pertinentes. No obstante, se debe ser cuidadoso al determinar esta imposibilidad de autodeterminarse, pues de lo contrario se pondría en peligro la libertad de los individuos. A menos que sea probada tal circunstancia y no existan medios para externar las decisiones de un individuo, no se puede suplantar su voluntad. Entonces, por regla general se debe respetar la voluntad del individuo y solo en casos extremos se puede señalar una imposibilidad real de ejercer este derecho, siendo necesario que diversa persona tome las decisiones.

### **1.7. En resumen**

La libertad consiste en la capacidad de los individuos para decidir y realizar los actos consecuencia de tales decisiones, sin impedimentos ni intervenciones de terceros. Como tal, este derecho no tiene un contenido específico, sino que las posibilidades fácticas configuran el límite de posibilidades de realización de la voluntad. No obstante, como todo, debe ser limitada en virtud de la imposibilidad de satisfacer la protección de todos los valores existentes, los cuales en muchos casos son incompatibles unos con otros. Esta imposibilidad existe, tanto en la sociedad como, en las capacidades de elección de los individuos pero, en este último caso, no implica la privación de un valor relevante sino que se trata de una elección libre del individuo en la que se asumen ciertos costos. Entonces, el primer requisito para establecer un límite a la libertad es que exista otro valor configurado a favor de un tercero, tenga mayor relevancia y se encuentre afectado por el ejercicio de la libertad.

Entre las múltiples configuraciones de la libertad, existe el libre desarrollo de la personalidad como un derecho cuyo contenido protege a las personas de intervenciones injustificadas por parte del Estado, respecto de conductas que no se encuentran protegidas textualmente en la Constitución. En ese sentido, el libre desarrollo de la personalidad consiste en un derecho general de acción. Al igual que lo mencionado respecto a la libertad en su sentido lato, las intervenciones en este derecho pueden configurarse en dos sentidos; el primero consiste en la intromisión que vicia la voluntad de los individuos, y el segundo es aquel que implica el impedimento para la realización de dicha voluntad.

Ahora bien, no toda intervención implica una violación de este derecho puesto que, ante la existencia de múltiples valores protegidos constitucionalmente, su ejercicio no puede ser absoluto. Pero, para determinar que dicha restricción es violatoria o no del derecho mencionado es necesario que ésta cumpla con el test de proporcionalidad. En ese sentido, un límite justificado al libre desarrollo de la personalidad se configura cuando su ejercicio se confronta con otro derecho o principio constitucionalmente protegido, no exista forma alguna para evitar dicha confrontación y que, derivado de un ejercicio de ponderación, el otro derecho o principio tenga mayor trascendencia.

A partir de las características analizadas, se puede afirmar que el libre desarrollo de la personalidad consiste en una forma discursiva moderna de proteger la libertad. Así, se puede afirmar que este derecho protege toda conducta relevante en la actualidad que no ha sido discutida ni protegida de forma especial en el sistema jurídico. Entonces, su estudio siempre ha de ser casuístico, pues se requiere medir si existen afectaciones a otros derechos y determinar se ello es justificación suficiente para limitar el ejercicio de este derecho<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> Sirve de sustento la tesis de rubro **“ESTADO DE INTERDICCIÓN. ACORDE AL MODELO DE ASISTENCIA EN LA TOMA DE DECISIONES, LA PERSONA CON DISCAPACIDAD EXTERNARÁ SU VOLUNTAD, MISMA QUE SERÁ RESPETADA Y ACATADA.”**

Tesis: 1a. CCCLII/2013 (10a.), sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo I, Página: 514 Tesis: 1a. CCCLII/2013 (10a.), sustentada por la Primera Sala de la



## Capítulo II El libre desarrollo de la personalidad en nuestro orden constitucional

*“Y aunque me encierren,  
en el calabozo más oscuro,  
todo eso  
es inútil.  
Pues mis pensamientos,  
parten en dos  
barreras y murallas:  
¡Los pensamientos son libres!”*

El presente capítulo tiene como propósito demostrar que el concepto de libertad descrito en el capítulo anterior está contemplado y protegido en la Constitución, y que se configura en el libre desarrollo de la personalidad. Si bien no se encuentra descrito en forma textual en nuestra Carta Magna, la SCJN ha reconocido este derecho y desarrollado sus alcances por medio de sus resoluciones. Este proceso de desarrollo ha llevado a concebir un derecho de libertad similar a los términos antes descritos; el cual, no se puede dar por agotado pues, en opinión de este autor, aun es necesario precisar con mayor profundidad la conformación de este derecho como norma y sus alcances.

El libre desarrollo de la personalidad fue tratado por la SCJN por primera vez en la sentencia del recurso en revisión del expediente 6/2008 y, desde entonces, se ha discutido tal derecho en temas como matrimonio igualitario, divorcio incausado y uso recreativo de la marihuana<sup>44</sup>. Este primer asunto guarda una especial importancia porque fue el primer reconocimiento de este derecho en la Constitución. Como consecuencia, este precedente sentó las bases para el estudio del derecho en comento.

---

Suprema Corte de Justicia, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo I, Página: 514.

<sup>44</sup> Ejemplos de ello son las sentencias relativas a la acción de inconstitucionalidad 2/2010 (matrimonio entre personas del mismo sexo), amparo directo en revisión 1819/2014 (divorcio sin causa) y el amparo en revisión 237/2014 (uso lúdico de la marihuana).

En concreto, de esta primera vez se reconoció el carácter general de este derecho, pues contempla toda aquella determinación relevante para la forma en la que el individuo concibe su vida y actúa acorde a tal concepción. En concreto, el asunto versaba sobre la libertad de definir la identidad de género del individuo y fue promovido por una persona que se había sometido a un proceso de resignación sexo-genérica. En el caso concreto, a dicha persona se le negó la emisión de una *nueva* acta de nacimiento que reconociera su identidad de género. Sin embargo, la Corte concedió a la quejosa el amparo solicitado, obligando a las autoridades a emitirle una nueva acta que reflejara su identidad, con base en el derecho, derivado del libre desarrollo de la personalidad, que tienen las personas a ser como quieran, sin la existencia de impedimentos ni controles injustificados. De tal pronunciamiento se derivó la siguiente tesis:

**“DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE.** De la dignidad humana, como derecho fundamental superior reconocido por el orden jurídico mexicano, deriva, entre otros derechos personalísimos, **el de todo individuo a elegir en forma libre y autónoma su proyecto de vida.** Así, acorde a la doctrina y jurisprudencia comparadas, tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a **ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera.** Por tanto, el libre desarrollo de la personalidad comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual, en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente.”<sup>45</sup>

---

<sup>45</sup> Tesis: P. LXVI/2009, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

Se observa que tal criterio tiende a reconocer lo mencionado anteriormente, en el sentido de que una persona goza de libertad positiva y negativa. Por un lado, el individuo es libre de elegir y concebir una forma de vida, acorde a los valores que consagra, sin que el Estado pueda descalificarla o juzgarla. Por el otro, reconoce la imposibilidad de intervenir en el proceso de realización de tal concepción de vida, en la medida en que no debe imponer controles injustificados a su actuación.

Cabe destacar que la protección de este derecho no se puede reducir a solo aquellas conductas que identifican al individuo y lo hacen ser como quiere ser, sino que contempla cualquier actividad que éste considere relevante. El “ser” es una acción que se configura de momento a momento y, por lo tanto, está contemplada dentro de la protección de este derecho. Incluso conductas que no impactan en la identidad del sujeto o que definan su proyecto de vida se encuentran contempladas por tal derecho pues, como se ha mencionado, su supuesto normativo es general. Limitar la protección de este derecho a solo conductas que impliquen la identidad del individuo llevaría a la posibilidad de juzgar las razones por las cuales el particular pretende realizar una u otra acción. Es decir, el juzgador podría señalar que una conducta no está protegida por no ser relevante para la concepción del individuo; lo cual es contrario al criterio neutral que tiene que tener el Estado respecto a las concepciones de cada persona.

Otra cuestión relevante resuelta por la Corte es reconocer el carácter general de este derecho respecto de la protección de múltiples conductas, aun cuando no se encuentren contempladas en la Constitución. Ello puede observarse en la resolución de la acción de inconstitucionalidad 2/2010, en la que se resuelve, siguiendo el criterio del amparo directo 6/2008. Esto es que una pareja del mismo sexo tiene la libertad de contraer matrimonio o no<sup>46</sup>.

---

publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Página: 7.

<sup>46</sup> Tesis: P. XXVIII/2011, sustentada por el Pleno de la SCJN, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIV, Agosto de 2011, Página: 877:

“Si bien es cierto que la Constitución General de la República no contempla el derecho a contraer matrimonio, también lo es que la reforma al artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal,

También esta acción de inconstitucionalidad es relevante por cuanto, en términos del promovente, la protección de la familia se contraponen a la libertad de las personas para contraer o no matrimonio. En efecto, la Procuraduría argumentó que la reforma del artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal lesionaba el contenido del artículo 4 constitucional<sup>47</sup>. Ello en razón de que la familia es una institución que tiene por objeto la concepción y crianza de los hijos y el matrimonio es la institución ideal para la conformación de la familia. Así, el matrimonio entre personas del mismo sexo, al no poder cumplir con este objeto, no es susceptible de ser reconocido<sup>48</sup>. Por ello, en un ejercicio de ponderación tiene mayor relevancia el concepto de familia –entendida como la conformación de padre, madre e hijos– y el artículo 146 del Código Civil resultaba inconstitucional. En este caso, la Corte tuvo que contrastar el contenido del artículo reformado con el artículo 4 aludido, concluyendo que tal protección a la familia no era un impedimento constitucional para que existiera el matrimonio entre personas del

---

por la que se reconfigura la institución del matrimonio, se inscribe como una medida legislativa constitucionalmente razonable, toda vez que, conforme a lo resuelto por este Tribunal en Pleno en el amparo directo 6/2008, en sesión de 6 de enero de 2009, la orientación sexual de una persona, como parte de su identidad personal, responde a un elemento relevante en su proyecto de vida, que incluye el deseo de tener una vida en común con otra persona de igual o distinto sexo, por lo que tratándose de personas homosexuales, de la misma forma que ocurre con las heterosexuales, el derecho al libre desarrollo de la personalidad implica también el de decidir casarse o no.”

<sup>47</sup> Artículo 4o Constitucional: “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.”

<sup>48</sup> De la Acción de Inconstitucionalidad 2/2010: “7.La protección que la Constitución Federal establece respecto de la familia en su artículo 4º se proyecta a la construcción de actitudes personales y sociales útiles y necesarias, al resguardo de todos los elementos que contribuyan de manera eficaz y realista a su protección, tomando en cuenta la justa relación entre sus integrantes, y a la abierta colaboración entre las mismas y con la sociedad. **En tales circunstancias, se instituye la protección legal y la organización y desarrollo de la familia, concebida como modelo ideal por el Constituyente Permanente, a la conformada por padre, madre e hijos.(...)** 12.Al respecto, la protección de los derechos y la regulación de las obligaciones surgidos como resultado de una relación familiar, deben estar tutelados por instituciones jurídicas idóneas creadas por el legislador ordinario, dentro del marco señalado en el artículo 4º constitucional, cuyo modelo ideal ha sido descrito por el Constituyente Permanente. Por tanto, si el modelo ideal de familia, planteado por el Constituyente Permanente para los fines del Estado mexicano es el conformado por padre, madre e hijos, consecuentemente, **la institución idónea deberá ser el matrimonio, porque esta figura, dentro del cúmulo de derechos y obligaciones que tutela, encuentra los relativos a la reproducción como medio para fundar la familia; sin embargo, habrá familias en las que la reproducción no es el principal objetivo y, por ello, aún así existe protección legal mediante figuras jurídicas como el concubinato o la sociedad de convivencia.”**

mismo sexo. Esto se debe, entre varios argumentos, al hecho de que el artículo 4 Constitucional no protege una única concepción de familia<sup>49</sup>.

Entonces, se puede observar en este caso un ejercicio argumentativo en el que se contrasta la libertad de los individuos para casarse sin importar su sexo y la protección de la familia, bajo la conclusión de que no existe afectación alguna al contenido del artículo 4 Constitucional; puesto que la Norma Fundamental no protege únicamente a un tipo de familia. En ese sentido, un núcleo familiar conformado por una pareja del mismo sexo también entra bajo la protección del artículo 4 Constitucional. Puede observarse la relevancia del presente asunto en el hecho de que debe imperar la libertad de los individuos cuando no existen valores constitucionalmente protegidos que se opongan a su ejercicio.

Sin embargo, estas y otras reflexiones de la Corte no profundizan en las premisas que sostienen los resolutivos dictados, aun cuando éstas son correctas; impidiendo conceptualizar claramente el contenido de dicho derecho y sus alcances. Esto no es algo menor, pues ante esta falta de claridad, no se ha podido entender, y mucho menos aplicar de forma efectiva, el contenido de este derecho en otros ámbitos –diversos a los temas resueltos por la SCJN respecto a matrimonio y divorcio– y se ha reducido el libre desarrollo de la personalidad a un elemento meramente discursivo. Tal falta de claridad obedece a dos problemáticas esenciales: la primera, la omisión en explicar el fundamento constitucional

---

<sup>49</sup> Tesis: P. XXVI/2011, sustentada por el Pleno de la SCJN, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIV, Agosto de 2011, Página: 881: “MATRIMONIO. NO ES UN CONCEPTO INMUTABLE. Al no definir la institución civil del matrimonio y dejar dicha atribución al legislador ordinario, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite que su conceptualización tradicional pueda modificarse acorde con la realidad social y, por tanto, con la transformación de las relaciones humanas que han llevado paulatinamente a diversas formas de relación afectiva, sexual y de solidaridad mutua, así como a modificaciones legales relativas a la institución del matrimonio, que han derivado en la redefinición del concepto tradicional que de él se ha tenido en cada época, así como a su desvinculación de una función procreativa, como su fin último. Así, aun cuando tradicionalmente el matrimonio hubiere sido considerado únicamente como la unión entre un hombre y una mujer, que entre sus objetivos principales tenía el de la procreación, no se trata de un concepto inmodificable por el legislador, ya que la Constitución General de la República no lo dispone así; además de que la relación jurídica matrimonial ha dejado de vincularse al fin de la procreación, sosteniéndose, primordialmente, en los lazos afectivos, sexuales, de identidad, solidaridad y de compromiso mutuos de quienes desean tener una vida en común.”

concreto del cual deriva el libre desarrollo de la personalidad y, la segunda, la incorrecta valoración en sus límites, en específico respecto a qué se puede considerar como daño suficiente para limitar tal derecho.

La primera problemática se ha configurado en todas las resoluciones relativas al derecho analizado; siendo que se ha sostenido únicamente que el fundamento de este derecho se deriva del derecho a la dignidad humana<sup>5051</sup>. Si bien la dignidad humana es un elemento afectado ante la violación a la libertad de las personas, ello no clarifica el contenido ni sustancia del derecho aludido. Ello es así, puesto que la libertad es un elemento necesario, más no suficiente, de la dignidad humana y, en términos de Robert Alexy, no es sustituible uno por el otro para fundamentar el derecho aquí estudiado<sup>52</sup>. En todo caso, cualquier violación a un

---

<sup>50</sup> De la acción de inconstitucionalidad 2/2010: “263. Al respecto, en el amparo directo civil 6/2008, esta Corte señaló que, **de la dignidad humana, como derecho fundamental superior reconocido por el sistema jurídico mexicano, deriva, entre otros, el libre desarrollo de la personalidad**, es decir, el derecho de todo individuo a elegir, en forma libre y autónoma, cómo vivir su vida, lo que comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; la de procrear hijos y decidir cuántos, o bien, decidir no tenerlos; la de escoger su apariencia personal; así como su libre opción sexual.”

Del amparo en revisión 237/2014: “En este sentido, a pesar de que argumentan vulneraciones a los derechos de identidad personal, propia imagen, privacidad y dignidad humana, esta Primera Sala considera que todas éstas quedan comprendidas en el derecho al libre desarrollo de la personalidad.”

Del amparo en revisión 1819/2014: “71. El Pleno de este Alto Tribunal, ha sustentado que el derecho superior a la dignidad humana, es base y condición de todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, **de donde se desprenden, entre otros, el de libre desarrollo de la personalidad, el cual comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo, en tanto que constituye la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente.**”

<sup>51</sup> Cabe destacarse que la resolución 6/2008 se fundamentó en, además del libre desarrollo de la personalidad, en el derecho a la vida privada. Al respecto es de sostenerse que ambos derechos guardan una estrecha en virtud de que ambos contemplan ámbitos de protección; siendo uno de éstos la capacidad de tomar decisiones. No obstante, no se puede reducir un derecho al otro, Tan es así que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado: “La vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Artavia Murillo y Otros (“Fecundación In Vitro”) vs. Costa Rica, Sentencia de 28 de noviembre de 2012, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones Y Costas).

También se recomienda consultar: Tesis: 1a. CCXIV/2009, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Pág. 277.

<sup>52</sup> Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, segunda edición en castellano: 2007, Madrid, España, página: 311.

derecho fundamental tiene como consecuencia la afectación a la dignidad del individuo, lo cual no implica que no se esté afectado otro derecho reconocido y protegido por la Constitución, como lo sería el libre desarrollo de la personalidad.

## **2.1. El fundamento constitucional del libre desarrollo de la personalidad**

Para responder a esta primera problemática, este autor afirma que el fundamento del libre desarrollo de la personalidad se encuentra en los artículos 1o y 16° de la Norma Fundamental; de los cuales, en una interpretación sistemática, se deriva el concepto de libertad que se ha desarrollado en el apartado anterior<sup>53</sup>. En concreto, por cuanto nos ocupa, el contenido de dichos artículos es del tenor literal siguiente:

**“Artículo 1o (...) Está prohibida la esclavitud en los estados unidos mexicanos.** Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.”

**“Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”**

Respecto al artículo primero Constitucional, se debe apuntar que lo transcrito no es un recurso meramente discursivo por parte del constituyente originario, sino que configura un mandato jurídico o norma que conlleva el respeto a la libertad del individuo<sup>54</sup>. Tal afirmación se sostiene en las siguientes premisas: primero, los establecido en el artículo primero, cuarto párrafo, de la Constitución es un *enunciado normativo*; segundo, de este enunciado se deriva una norma que

---

<sup>53</sup> A esta misma conclusión llega Miguel Eraña al reconocer que tal artículo refiere a “materiales muy claros sobre el libre desarrollo de la personalidad...”. Miguel Eraña, *El libre desarrollo de la personalidad en la legislación mexicana entendiendo su significado más allá de ser el bien protegible en delitos contra la trata humana*, en “Temas selectos de derecho internacional privado y de derechos humanos, estudios en homenaje a Sonia Rodríguez Jiménez”, Juan Vega Gómez, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, primera edición: 23 de junio de 2014, página 142.

<sup>54</sup> Cabe mencionar que la norma referida originalmente se encontraba en el artículo 2° de la Constitución Política hasta la reforma de 14 de agosto de 2001.

prohíbe la esclavitud por parte del estado u otros particulares y, tercero, tal norma se traduce en la protección de la libertad del individuo. Al final, será evidente que los artículos transcritos protegen al individuo de toda intervención injustificada, por parte de terceros, en contra de su libertad, aun cuando la conducta en cuestión no esté contemplada de forma textual en el texto Constitucional.

Los enunciados normativos son formulaciones lingüísticas que expresan una norma. En términos exactos, “la norma es el significado de un enunciado normativo”<sup>55</sup>; de ahí que se pueda afirmar la existencia de una variedad de formulaciones que se pueden usar para expresar la misma norma. Ello es así, puesto que se puede hacer uso de una amplia variedad de configuraciones lingüísticas, pero éstas, a diferencia de otro tipo de enunciados, siempre llevan a calificar una conducta como prohibida, permitida u obligatoria – llamados operadores deónticos. Entonces, lo que caracteriza a estas formulaciones es su pertenencia a un sistema jurídico de tal forma que, a partir de su significado, se sanciona una conducta mediante el uso de alguno de los operadores deónticos antes señalados. En el caso que nos ocupa, el contenido del artículo primero, párrafo cuarto, de la Constitución es una formulación lingüística que expresa una norma del sistema jurídico que nos rige; tan es así, dicha norma se encuentra dentro de nuestra norma fundamental y califica como prohibida cierta conducta.

Ahora bien, toda norma conlleva la conjunción de los siguientes elementos: el supuesto normativo, el operador deóntico y la consecuencia jurídica. La norma derivada del enunciado normativo referido es clara: para todo particular y para el Estado está prohibido esclavizar a un individuo. Ello es así, puesto que la norma se compone por los siguientes elementos: el supuesto normativo es que algún sujeto – sea el Estado o los particulares – someta a condiciones de esclavitud a un tercero; el operador de deóntico es prohibido, es decir que el sujeto debe abstenerse de realizar la conducta sancionada; la consecuencia jurídica radica en la invalidez

---

<sup>55</sup> Robert Alexy, Teoría de los derechos fundamentales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Segunda Edición, Madrid, España 2007, página 34.



o inconstitucionalidad de las conductas que impliquen esclavitud a un tercero. Consecuentemente, nuestro sistema jurídico no permite la existencia de la esclavitud, e implica la protección de los particulares como sujetos pasivos de esta conducta.

La prohibición contemplada en dicha norma es, entonces, una obligación dirigida a todo particular y agente del estado; al mismo tiempo, consagra un derecho subjetivo a favor de los particulares. No obstante, para entender el valor protegido en esta norma, es necesario desentrañar su contenido mediante el entendimiento de qué es esclavitud y qué es un esclavo. El Diccionario de la Real Academia Española (RAE) establece las siguientes definiciones:

“esclavitud.

**1. f. Estado de esclavo.**

2. f. Sujeción rigurosa y fuerte a las pasiones y afectos del alma.

3. f. Sujeción excesiva por la cual se ve sometida una persona a otra, o a un trabajo u obligación.

4. f. Hermandad o congregación en que se alistan y concurren varias personas a ejercitarse en ciertos actos de devoción.”<sup>56</sup>

“esclavo, va.

1. adj. Dicho de una persona: **Que carece de libertad por estar bajo el dominio de otra.** U. t. c. s.

2. adj. Sometido rigurosa o fuertemente a un deber, pasión, afecto, vicio, etc., que priva de libertad. Hombre esclavo de su palabra, de la ambición, de la amistad, de la envidia. U. t. c. s.”<sup>57</sup>

A partir de lo transcrito, se entiende que el estado de esclavitud consiste en una condición contraria al estado de libertad. Así, tal norma establece la prohibición a un tercero de violentar la libertad de la que gozan los particulares. De igual forma, es posible afirmar que el contenido de dicho precepto constitucional, configura un

---

<sup>56</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 22o edición, disponible en: <http://dle.rae.es/?id=GEhL8e>

<sup>57</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 22o edición, disponible en: <http://dle.rae.es/?id=GEIf0MV>

derecho a favor del particular, consistente en el estado contrario a la esclavitud, a saber: la libertad<sup>58</sup>. Si entendemos la libertad en los términos que se han descrito, no se requieren de *grilletes y cadenas* para señalar la ausencia de libertad y la transgresión a este mandato; basta con el hecho de que impongan obstáculos arbitrarios a la realización de la voluntad de los individuos<sup>59</sup>.

Nótese que la norma analizada no protege la realización de una actividad concreta, a diferencia de la libertad de expresión (citar artículos) o de trabajo – artículo 5°. Esto se explica a partir de la idea de que tal norma consagra un *derecho general de libertad*; es decir: no se establecen conductas específicamente protegidas. Esta noción ha sido analizada por el doctrinario Robert Alexy, al discutir sobre las dos objeciones a la existencia de este *derecho general de libertad*: la primera se refiere a la falta de supuesto de hecho (como conducta protegida) y la segunda versa sobre la falta de sustancia en el sentido de que la amplitud de contenido conlleva a no poder definir exactamente los límites<sup>60</sup>. Dicho tratadista concluye que tales objeciones son infundadas en razón de lo siguiente: primero, sí se puede establecer un supuesto de hecho, consistente en *toda acción* que no está expresamente prohibida en virtud de otra norma constitucional y, segundo, sí es posible determinar los límites a este derecho en virtud de su

---

<sup>58</sup> Se debe destacar que el ejercicio aquí realizado y el uso del diccionario de la RAE atiende a una forma de hacer claro o evidente el contenido normativo del artículo 1º Constitucional. Si bien ya ha quedado claro en el capítulo I que la libertad (concretamente, en su aspecto negativo) se violenta por actos coercitivos, de dominio o intervención en las posibilidades de actuar de un individuo por parte de otro; este ejercicio pretende señalar que tales conductas se encuentran prohibidas por la Constitución.

<sup>59</sup> La SCJN ha llegado a tal conclusión anteriormente. Al respecto, sirve de apoyo el siguiente criterio aislado: Tesis: P. XCIX/92, sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en Pleno, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Núm. 60, Diciembre de 1992, Octava Época, Página: 27. “CAMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA, AFILIACION OBLIGATORIA A LAS. EL ARTICULO 5o. DE LA LEY DE LA MATERIA NO VIOLA LA GARANTIA DE LIBERTAD ESTABLECIDA POR EL ARTICULO 2o. CONSTITUCIONAL. El artículo 2o. de la Constitución proscribire la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. El fin de dicho precepto consiste en garantizar la libertad del individuo de cualquier intento de imponer sobre su persona todo tipo de servidumbre o poder ilimitado. De ahí que el artículo 5o. de la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria, que impone a los comerciantes e industriales la obligación de afiliarse a las cámaras respectivas, no viola el artículo 2o. de la Constitución puesto que dicho acto de afiliación no implica que estos sujetos queden reducidos a servidumbre o esclavitud.”

<sup>60</sup> Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Segunda Edición, Madrid, España 2007, página 304.

ponderación con otros valores constitucionalmente protegidos<sup>61</sup>. En efecto, la existencia de tal derecho en el sistema no se puede interpretar como la capacidad del gobernado a hacer todo lo que desee; sino que se debe interpretar como todo aquello que, en contraposición con otros valores, tiene el particular derecho a realizar por tener mayor relevancia o no violentar mandato alguno de la norma constitucional. Llegar a conclusión contraria implicaría desconocer la interpretación sistemática de la Constitución.

Entonces, la protección referida se entiende a partir de su excepción: aquellos casos en que la norma faculte a un sujeto a intervenir en la libertad de un particular. Tal circunstancia está consagrada en el artículo 16 de nuestra Constitución, pues establece la causa justificada para intervenir en la libertad del individuo, como con cualquier otro derecho. Ello implica la necesidad de mandato expreso que se ajuste a los hechos del caso concreto para intervenir en la libertad de los individuos. Al respecto, se ha sostenido que el artículo 16 constitucional configura un derecho en la medida en que protege a las personas de actos de autoridad que no se encuentran justificados y que, en esa medida, son arbitrarios.

En efecto, esta norma tiene por objeto limitar las afectaciones a los derechos de los particulares en la medida en que éstas no se sustentan en la protección de un valor antagónico. Así, al afectar el espacio de libertad del individuo – como en otros derechos – se debe analizar que se cumpla con los requisitos de fundamentación y motivación del acto; es decir: la existencia de otro valor protegido y que sea aplicable al caso concreto. Al leer el texto constitucional como un sistema de normas interrelacionadas, se llega a la conclusión de que la excepción a la prohibición de invadir la libertad de los individuos se encuentra en la misma Norma Fundamental; en el sentido de que una autoridad puede intervenir en ella, en atención a otros valores igualmente protegidos, tales como los derechos de terceros o fines que se configuran en contraposición a la libertad en ciertos casos.

---

<sup>61</sup> *Ibídem*, páginas 304-310.

De ello es posible afirmar que la Norma Fundamental permite cualquier acción humana, sin importar que la misma no haya sido contemplada de forma textual por el constituyente. En ese orden de ideas, la protección a la libertad de los individuos no se limita a aquellas que integran de forma textual la Constitución. Por su relevancia en determinado momento, la libertad de credo, de trabajo, de expresión, entre otras, resultaron ser de suma importancia para el legislador, de tal forma que estableció su protección de manera expresa; lo cual no resta protección a aquellas actividades que en la actualidad resultan relevantes para la sociedad. Consecuentemente, no es posible afirmar que los particulares no tengan el derecho de determinar su imagen, su sexualidad o relacionarse afectivamente con otros de la forma que mejor les parezca, puesto que estas actividades están contempladas en la protección genérica de libertad que consagra la norma fundamental y atendiendo a los límites que se configuran ante la existencia de otros derechos en el sistema.

## **2.2. Crítica a los límites del libre desarrollo de la personalidad en el amaro en revisión 237/2014**

La segunda problemática a la que se hizo referencia se observa en la sentencia, dictada por la Primera Sala de la SCJN que resolvió el asunto 237/2014, referente al uso lúdico de la marihuana. Éste se centró en el estudio del libre desarrollo de la personalidad como fundamento para sostener que un particular puede tener derecho a consumir productos derivados de la marihuana para usos lúdicos. Derivado de la naturaleza del asunto, la Sala tuvo la posibilidad de analizar a profundidad tal derecho y poder llevar un ejercicio ponderativo que resulta relevante para el propósito del presente trabajo.

Los hechos del caso consistieron en que un grupo de cuatro personas solicitaron a la COFEPRIS permisos para la producción y consumo con fines lúdicos de cannabis; tal permiso fue negado en virtud de la prohibición contemplada en la Ley

General de Salud de tales conductas<sup>62</sup>. En consecuencia, los solicitantes promovieron demanda de amparo en contra de la norma aludida en virtud de que violentaba su derecho al libre desarrollo de la personalidad, misma que llegó ante la SCJN mediante el recurso de revisión.

Al momento de resolver, la Primera Sala determinó que efectivamente la norma impugnada resultaba inconstitucional al violentar el derecho al libre desarrollo de la personalidad, concediendo así el amparo a los quejosos. Tal conclusión se sostuvo en la idea de que la restricción analizada no superaba el test de proporcionalidad y, por ello, restringía de forma excesiva el derecho de los quejosos. Respecto a tal test, la Sala consideró que la finalidad de la norma consistía en la protección de dos valores constitucionalmente relevantes que se contraponían al derecho de los quejosos y, en ese sentido, la restricción superaba la primera parte del test<sup>63</sup>. Tales valores eran: el derecho a la salud de los propios quejosos y la integridad del orden público. En concreto, la Sala determinó lo siguiente:

“De acuerdo con lo anterior, puede concluirse 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”** puesto que de una interpretación sistemática del ordenamiento, así como de los distintos procesos de reforma a la ley, **puede desprenderse 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 las drogas**, dado que se ha considerado que esta

---

<sup>62</sup>Ley General de Salud, “Artículo 475.- Se impondrá prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a cuatrocientos días multa, a **quien sin autorización comercie o suministre, aún gratuitamente, narcóticos previstos en la tabla, en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en dicha tabla. (...)**”

<sup>63</sup>Debe recordarse que el test de proporcionalidad consiste en cuatro pasos consistentes en los siguientes: 1.- determinar que la norma que afecta un derecho humano persigue un fin constitucionalmente legítimo; 2.- es idónea, en el sentido de cumplir el fin; 3.- es necesaria, es decir no existe otra forma menos lesiva al derecho humano y proporcionalidad en estricto sentido.

actividad tiene efectos nocivos tanto para el consumidor como para la sociedad en general.”<sup>64</sup>

Si bien la sentencia continúa con la aplicación el test de proporcionalidad, es necesario analizar los valores señalados por la Corte como límites al libre desarrollo de la personalidad. En primer lugar, se analizará si el derecho a la salud del particular constituye un fin legítimo que justifica la imposición de un límite al libre desarrollo de la personalidad; ello para responder, en concreto, lo siguiente: ¿un derecho pueden considerarse como un límite a otro derecho configurado a favor de la misma persona? ¿una persona puede violentar su propio derecho? En segundo lugar, se analizará el tratamiento que le da la Corte al orden público, no respecto a su validez como fin legítimo, sino como un fin legítimo que implica la necesidad de una discusión integral para la formulación de una regulación respetuosa de los derechos humanos en materia de consumo de drogas.

### **2.2.1. Respeto los derechos del propio individuo como límite a su actuar**

En opinión del presente autor, el derecho a la salud no es un valor que se contrapone a la libertad en el presente asunto, y no debió haberse considerado como un fin constitucionalmente válido que justifica la intervención en la libertad del individuo. Si bien es cierto que tal derecho se encuentra contemplado en la Constitución, y que implica una obligación de protección a cargo del Estado, tal circunstancia no configura una obligación a los particulares para que el Estado procure su salud en contra de su voluntad y, en el caso concreto, no se hablaba de una afectación a terceros en su salud como consecuencia de las conductas de los quejosos.

En primer lugar, es necesario comprender el alcance de la obligación de protección de los derechos humanos a cargo del Estado y sus implicaciones en los particulares. Al respecto, se considera que el deber de protección consiste en que el Estado debe de intervenir en aquellas conductas realizadas por su parte o por

---

<sup>64</sup> Amparo en revisión 237/2014, página: 48.

un tercero que violenten los derechos humanos de una persona. A *contrario sensu*, y como se ha referido anteriormente, el estado no está facultado para intervenir en la conducta de los individuos cuando no se afecten tales derechos. En ese sentido, las afectaciones a un derecho humano, que facultan la intervención Estatal, conllevan necesariamente un acto externo y ajeno a las conductas de un individuo, de tal forma que no es posible lesionar el propio derecho. Al respecto, sirve de apoyo el siguiente criterio:

**“DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de protegerlos. Ésta puede caracterizarse como el deber que tienen los órganos del Estado, dentro del margen de sus atribuciones, de prevenir violaciones a los derechos fundamentales, ya sea que provengan de una autoridad o de algún particular y, por ello, debe contarse tanto con mecanismos de vigilancia como de reacción ante el riesgo de vulneración del derecho, de forma que se impida la consumación de la violación. **En este último sentido, su cumplimiento es inmediatamente exigible, ya que como la conducta estatal debe encaminarse a resguardar a las personas de las interferencias a sus derechos provenientes de los propios agentes del Estado como de otros particulares, este fin se logra, en principio, mediante la actividad legislativa y de vigilancia en su cumplimiento y, si esto es insuficiente, mediante las acciones necesarias**

**para impedir la consumación de la violación a los derechos.** De ahí que, una vez conocido el riesgo de vulneración a un derecho humano, el Estado incumple su obligación si no realiza acción alguna, sobre todo, porque, en el caso de sus propios agentes, está obligado a saber todo lo que hacen.”<sup>65</sup>

También debe de considerarse lo señalado en el capítulo anterior: existen valores que son incompatibles en la realidad, lo que implica la necesidad de preferir entre uno u otro. Tal como se mencionó, existe un límite finito de posibilidades para proteger ciertos valores, lo que lleva a que se tenga que preferir algo y privarse de las alternativas. Así, una persona debe elegir si prefiere entre del consumo de una sustancia o cuidar su salud. Tal elección no se puede tomar como una violación al derecho a la salud, sino como meramente una consecuencia necesaria de la incompatibilidad que representan ambas posibilidades. Lo que acontece en tal ejemplo es meramente una elección basada en las preferencias del individuo. En el caso resuelto por la Corte, podría decirse que los particulares tienen una preferencia por el placer que genera el consumo de la marihuana sobre el cuidado de su salud y, al no verse afectado un tercero, tal decisión no puede ser cuestionada por el Estado<sup>66</sup>.

Lo aquí señalado no quiere decir que el Estado esté imposibilitado de realizar otras acciones en aras de la salud de los gobernados. Tal como señalaba Stuart Mill, aun cuando no se puede intervenir en la decisión del particular para evitarle un daño, se puede informar e intentar razonar respecto a las consecuencias de su actuar<sup>67</sup>. Asimismo, el Estado, en virtud del artículo 1o constitucional, está

---

<sup>65</sup> Jurisprudencia: XXVII.3o. J/25 (10a.), sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito, publicada en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, Página: 2256.

<sup>66</sup> Cabe mencionar que no se está afirmando que no pudiese existir afectación a terceros en su salud en ciertos supuestos, pero al igual que con el tabaco, ésta puede ser evitada y pueden haber restricciones respecto a tales supuestos. No obstante, el estudio de la Corte se concentró en la afectación de la salud en el propio consumidor.

<sup>67</sup> John Stuart Mill, *Sobre la libertad*, (México: Alianza Editorial, 1989), p. 65.



obligado a promover los derechos humanos<sup>68</sup>. En ese sentido, es deber del Estado, y una alternativa a la protección impuesta de un derecho, el que se promueva el conocimiento de las consecuencias de una u otra acción para que el sujeto tome una decisión con la mejor información posible<sup>69</sup>.

Entonces, si no existe afectación a terceros en su salud, como señala la Corte, no es factible señalar que el Estado tenga un deber de proteger el derecho a la salud y lo que acontece es meramente una decisión basada en las preferencias de los quejosos. Con esta crítica se pretende destacar que los derechos del propio individuo no configuran un límite a su libertad. Si se habla de un derecho como límite a la libertad, necesariamente debe configurarse a favor de un tercero.

Esta observación no es menor puesto que se han entendido de forma incorrecta las implicaciones jurídicas de las decisiones de los particulares y sus consecuencias. Lo que ha llevado a pensar que es jurídicamente posible imponer a un particular un tratamiento médico sin importar su voluntad. Ejemplo de lo anterior es el siguiente criterio aislado que se relaciona con lo aquí discutido, pero cuyo supuesto no fue analizado por la Corte:

**“DELITO CONTRA LA SALUD EN SU MODALIDAD DE NARCOMENUDEO HIPÓTESIS DE COMERCIO EN SU VARIANTE DE COMPRA. SI EL SUJETO ACTIVO ES FARMACODEPENDIENTE DEL ESTUPEFACIENTE QUE ADQUIRIÓ, Y LA CANTIDAD DE ÉSTE ES MENOR O IGUAL A LA PREVISTA EN LA TABLA DE ORIENTACIÓN DE DOSIS MÁXIMAS DE CONSUMO PERSONAL E INMEDIATO, SU CONDUCTA NO LE ES PENALMENTE REPROCHABLE, POR LO QUE**

---

<sup>68</sup> “Artículo 1o.- (...) **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. (...)”

<sup>69</sup> Tal como se describió en el capítulo primero respecto al asunto C-221/94 resuelto por la Corte Constitucional Colombiana.

**DEBE QUEDAR A DISPOSICIÓN DE LAS AUTORIDADES SANITARIAS CORRESPONDIENTES, PARA EL TRATAMIENTO MÉDICO RESPECTIVO.** El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la Organización Mundial de la Salud, han concluido que la farmacodependencia es un estado patológico que, según dicho organismo internacional, se caracteriza por modificaciones de comportamiento y otras reacciones que comprenden siempre un impulso a ingerir o suministrarse el narcótico continua o periódicamente, a fin de experimentar sus efectos psíquicos y evitar el malestar producido por la falta de ingesta de esa sustancia. **En ese sentido, si el sujeto activo del delito contra la salud en su modalidad de narcomenudeo (en la hipótesis de comercio en su variante de compra), previsto en el artículo 475, en relación con el 473, fracciones I y III, ambos de la Ley General de Salud, es farmacodependiente del estupefaciente que adquirió, y la cantidad de éste es menor o igual a la prevista en la tabla de orientación de dosis máximas de consumo personal e inmediato, contenida en el artículo 479 de la citada ley, se infiere que dicho sujeto habría actuado bajo un deseo irresistible de consumir la sustancia ilícita a la que es farmacodependiente, provocado por su condición de enfermo; por tanto, esa conducta ilícita de compra de estupefacientes no le es penalmente reprochable, pues no es racionalmente exigible un comportamiento diverso a quien actúa determinado por una necesidad patológica irreprimible y no en el libre ejercicio de su voluntad; consecuentemente, dicho activo no deberá ser sancionado, sino quedar a disposición de las autoridades sanitarias correspondientes, para el tratamiento médico respectivo; lo anterior, en atención a la obligación de tutelar su derecho fundamental a la salud.”<sup>70</sup>**

---

<sup>70</sup> Tesis: I.3o.P.24 P (10a.), sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Publicación: viernes 08 de abril de 2016 10:08 h.

El asunto deriva de una persona procesada por la compra de cocaína dentro de los límites no penados por la norma; el cual fue sometido a un peritaje para determinar su consumo y se concluyó que era farmacodependiente. Tal como se observa en el criterio, se sometió al procesado a un tratamiento para su supuesta condición de farmacodependiente. Lo anterior implica, no solo la prohibición en el consumo, sino la imposición de un tratamiento en contra de la voluntad del particular y de una pena por su comportamiento. En este criterio, se observa también que la invasión a la libertad del individuo es sostenida en el derecho a la salud. En contraste con la resolución de la Corte, la problemática de este criterio versa en que, aun cuando el procesado no actualiza una conducta penada, se le está imponiendo una sanción, en contra de su voluntad y cuyo tiempo para su cumplimiento es incierto, pues está sujeta a que su resuelva su dependencia<sup>71</sup>.

Es necesario resaltar que tal criterio se sostiene en la premisa de que el procesado no tenía capacidad de elección y, por ello, no se le estaba imponiendo una conducta. En el primer capítulo se señaló en un breve apartado que la capacidad de concebir y expresar la voluntad es un requisito necesario para el pleno ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad. También se resaltó la importancia de determinar claramente si existía tal voluntad en un individuo y que solo se podía sustituir o asistir en la toma de decisiones como supuesto excepcional. Entonces, debe de probarse que un farmacodependiente efectivamente está incapacitado para concebir y expresar su voluntad y, solo en este caso de excepción, se puede sustituir su voluntad y someterlo a un proceso de desintoxicación. En caso contrario, la imposición de dicho tratamiento configura una afectación al libre desarrollo de la personalidad en la medida en que es suplantada la voluntad del individuo.

Respecto a este particular, se requiere profundizar en los efectos que tiene la farmacodependencia en la voluntad de las personas y si éste es un supuesto para

---

<sup>71</sup> Al respecto, se recomienda consultar la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia identificada con el número C-221/94.

considerarla inexistente o no, pero los alcances del presente trabajo no son suficientes para poder dar una respuesta completa. Aunque sí se denuncia la importancia de esta discusión y el peligro que implica llegar a respuestas simplistas; ello podría conllevar a la posibilidad de abusar de otros valores y derechos para limitar injustificadamente la libertad de los particulares. Debe de tomarse en cuenta que suplantar la voluntad de las personas por incapacidad de decidir debe ser fehacientemente probada y es un último recurso.

Además, debe de tomarse en cuenta que el tratamiento de las adicciones requiere en gran medida que la persona se comprometa voluntariamente a dejar la sustancia consumida, de lo contrario seguirá sufriendo recaídas; además de que la abstinencia genera una serie de efectos secundarios que implican un serio malestar al dependiente<sup>72</sup>. Así, se podría señalar que el sometimiento a esta clase de procedimientos puede ser ineficiente y causa una serie de perjuicios al individuo que no tienen justificación en norma alguna.

Con lo anterior se pretende resaltar la importancia de entender que el propio derecho no configura un límite a la conducta de los individuos. Como se ha mencionado, el individuo es libre de decidir para proteger aquello que considere importante en su vida, lo cual implica necesariamente la preferencia de un valor sobre otro. Lo cual no puede suponer la imposición de una conducta que le es ajena a su voluntad, aún en el afán de proteger un derecho.

### **2.2.2. El orden público como límite al consumo lúdico de la marihuana**

En diverso sentido, se comentó que la Corte considera al orden público como un fin legítimo y que puede someterse al test de proporcionalidad a fin de determinar

---

<sup>72</sup> “Cuando se suspende el consumo de la cocaína o cuando se termina su efecto, se presenta un derrumbamiento casi inmediatamente. Durante dicho derrumbamiento, el consumidor de cocaína tiene un deseo vehemente de más cocaína. Otros síntomas incluyen fatiga, ausencia de placer, ansiedad, irritabilidad, somnolencia y en ocasiones agitación, o paranoia o sospecha extrema.” Consultado en: Jacob L. Heller, Abstinencia de la cocaína, Medi Plus, Biblioteca Nacional de Medicina de los EE. UU. Disponible en: <https://www.nlm.nih.gov/medlineplus/spanish/ency/article/000947.htm>.

si la prohibición aludida es o no constitucional, afirmación que se comparte por el presente autor. En concreto, podemos referirnos a orden público de la siguiente manera:

“conjunto de principios normas y disposiciones legales en que se apoya un régimen jurídico para preservar los bienes y valores que requieren de su tutela, por corresponder éstos a intereses generales de la sociedad, mediante la limitación de la autonomía de la voluntad, y hacer así prevalecer dichos intereses sobre los particulares.”<sup>73</sup>

Entonces, su protección se refiere a consagrar intereses socialmente legítimos, en virtud de una afectación social<sup>74</sup>. En el caso concreto, la Corte se centró en el estudio de la delincuencia en vinculación con el uso de drogas, como un interés social. Al respecto, se señaló que la prohibición de las conductas relacionadas al consumo de la marihuana era idónea en virtud de que, si bien no se había encontrado una relación causal entre el consumo de marihuana y la comisión de actos delictivos, tal conducta sí aumenta la probabilidad de afectaciones provocadas por conducir bajo sus efectos<sup>75</sup>. No obstante, tales prohibiciones no

---

<sup>73</sup> Jorge Alfredo Domínguez Martínez, *Orden público y autonomía de la voluntad*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3834/9.pdf>

<sup>74</sup> Refuerza lo anterior el siguiente criterio: Tesis: II.1o.A.23 K, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXI, Abril de 2005, Página: 1515. **“SUSPENSIÓN EN EL AMPARO. ALCANCE Y VALORACIÓN DE LOS CONCEPTOS “INTERÉS SOCIAL” Y “ORDEN PÚBLICO”, PARA EFECTOS DE SU CONCESIÓN.** El vocablo “interés” implica nociones como bien, beneficio, utilidad, valor de algo, importancia, conveniencia y trascendencia. Cuando se ubica en el ámbito social, debe tratarse de un beneficio, utilidad, valor, importancia, conveniencia o trascendencia o bien para la comunidad o sociedad. Asimismo, el vocablo “orden” hace referencia a la idea de un mandato que debe ser obedecido. En el contexto de lo público, es decir, de orden público, puede entenderse como un deber de los gobernados de no alterar la organización del cuerpo social. Tales nociones, en materia de suspensión del acto reclamado, **deben plantearse en función de elementos objetivos mínimos que reflejen preocupaciones fundamentales y trascendentes para la sociedad**, como las establecidas en el artículo 124 de la Ley de Amparo (funcionamiento de centros de vicio, comercio de drogas, continuación de delitos, alza de precios de artículos de primera necesidad, peligro de epidemias graves, entre otras). Por tanto, para distinguir si una disposición es de orden público y si afecta al interés social -nociones que, por cierto, guardan un estrecho vínculo entre sí- debe atenderse a su finalidad directa e inmediata en relación con la colectividad.”

<sup>75</sup> “No obstante, la evidencia analizada no logró mostrar que el consumo de marihuana influyera en

eran necesarias en la medida en que existen mecanismos alternativos que únicamente limitan el consumo en ciertos supuestos o protegen el derecho de terceros, sin violentar el libre desarrollo de la personalidad<sup>76</sup>. Por lo tanto, la Corte pudo concluir que las normas impugnadas resultaban inconstitucionales por no superar el test de proporcionalidad.

Respecto a este particular, este autor considera que era necesario realizar un estudio más integral de las posibles afectaciones sociales. Como podrá notarse, este escrito tiende mucho a la protección de la libertad individual, pero ello no implica desconocer las afectaciones legítimas que implica la realización de una actividad. Vale la pena comentar que, en este asunto, el Ministro José Ramón Cossío formuló un voto concurrente; el cual señalaba la falta de estudio técnico en el caso concreto, pues se estaba en presencia de un caso con múltiples aristas<sup>77</sup>.

---

el aumento de la criminalidad, pues aunque el consumo se asocia a consecuencias antisociales o antijurídicas, éstas pueden explicarse por otros factores, como al contexto social del consumidor o al propio sistema punitivo de la droga. **Con todo, los estudios analizados sí 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 también es una medida idónea para proteger el orden público.**" Resolución de Amparo en Revisión 237/2014, página 63.

<sup>76</sup> "En relación con los efectos del consumo en terceras personas, ya sea a través de la inducción al uso de otras drogas más dañinas o el contagio de su consumo hacia otras personas, puede decirse que tanto las prohibiciones de que se publicite el producto como las políticas educativas y de salud también son medidas idóneas para evitar que esas afectaciones se produzcan. Asimismo, las medidas que prohíben el consumo en espacios públicos que afecten a terceros también son idóneas para evitar daños a la sociedad. Finalmente, las regulaciones que prohíben conducir o manejar instrumentos peligrosos cuando se está bajo el influjo de sustancias como la marihuana también son medidas eficaces para prevenir accidentes y proteger la salud de consumidores y terceros.

(...)

Así, mientras el sistema de prohibiciones administrativas configurado por los artículos impugnados prohíbe una "clase genérica de actos" (cualquier acto de consumo), la medida alternativa en realidad sólo prohíbe "una subclase más específica" de esos actos (actos de consumo en circunstancias muy específicas). En este orden de ideas, puede decirse que la medida legislativa impugnada impide el consumo de marihuana en cualquier circunstancia cuando para alcanzar los fines que pretende podría limitarse a desalentar ciertas conductas o a establecer prohibiciones en supuestos más específicos, como manejar vehículos o instrumentos peligrosos bajo los efectos de la sustancia, consumirla en lugares públicos o inducir a terceros a que también la consuman." Resolución de Amparo en Revisión 237/2014, página 96.

<sup>77</sup> Del voto concurrente del Ministro Cossío en el amparo en revisión 237/2014: "En primer lugar y toda vez que nuestra decisión implicaba un pronunciamiento general sobre la política nacional en materia de drogas, en la que están involucrados diversos temas tales como la afectación a la salud de los individuos, la salud pública, el orden público, la violencia, la delincuencia y la corrupción, hubiera sido deseable acudir a conocimiento técnico y científico especializado *de manera formal*,

Tal opinión es compartida por el presente autor. El caso concreto deviene de un contexto social complejo y que no puede ser resuelto a la ligera.

El consumo de sustancias adictivas, por sus implicaciones sociales, requiere un estudio profundo de política pública que implica la participación de diversos actores y autoridades. Este estudio es necesario para generar un esquema regulatorio para sustituir al modelo prohibicionista que, en el asunto 237/2014, la Corte señaló como inconstitucional. Existen preocupaciones legítimas, como la criminalización de los consumidores, las externalidades negativas de la política prohibicionista o la necesidad de derivados de la marihuana para uso médico; no obstante, también éstas preocupaciones requieren de regulación<sup>78</sup>. Si aceptamos que es un interés social legítimo la protección de ciertos derechos, como lo es la salud de terceros, se deben caer en la cuenta de que se requiere regular el consumo de drogas actualmente prohibidas en un modelo de política pública armonizadora de derechos e intereses estatales, como es el caso de las medidas regulatorias a drogas legales (alcohol y tabaco)<sup>79</sup>. En ese sentido, se considera válida y relevante la opinión del Ministro Cossío: era necesario señalar ciertos lineamientos para la formulación de una política pública por medio de una discusión donde intervinieran diversos actores y expertos, y que la Corte fungiera un foro para ello<sup>80</sup>.

---

así como escuchar las opiniones de diversos sectores.”

<sup>78</sup> Al respecto, se propone consultar:

Catalina Pérez Correa, “La marihuana no es importante”, ¿o sí?, en Horizontal, octubre 27, 2015, disponible en: <http://horizontal.mx/la-marihuana-no-es-importante-o-si/>.

Catalina Pérez Correa, Jorge Javier Romero Vadillo, “Marihuana: Cómo”, Nexos, disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=28051>.

Alejandro Madrazo Lajus, en “La marihuana no es un grave problema de salud en México: Alejandro Madrazo Lajus”, BiopolíticaMéxico, 29 de septiembre de 2015, disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=rshnGCdht1k>

<sup>79</sup> Con ello no se señala que el consumo de la marihuana se deba de regular de la misma forma.

<sup>80</sup> Del voto concurrente del Ministro Cossío en el amparo en revisión 237/2014: “Desde mi perspectiva, haber realizado respecto del tema de la legalización de la marihuana un ejercicio como el acabado de mencionar, con la intervención de todos los actores relevantes y de la opinión pública, hubiera permitido a esta Suprema Corte de Justicia no solo resolver este caso concreto, sino constituirse en el foro nacional para la discusión y futura implementación de una política integral en materia de drogas.”

### **2.3. Conclusión**

De las consideraciones de este capítulo se puede observar un proceso evolutivo en la discusión del derecho aludido dentro del presente trabajo. Las premisas están discutidas: el derecho al libre desarrollo de la personalidad existe en la Constitución; este derecho protege diversas formas de actuación de los individuos, y el Estado no está facultado para calificar las perspectivas de vida de los particulares. No obstante, es necesario hacer precisiones y continuar con este proceso para resolver los casos en los que se ponga en duda la libertad de las personas. Lo importante es resolver, en caso de duda, contemplar las posibilidades máximas de actuación, pero también, las consecuencias en otros valores que pueda implicar el ejercicio de este derecho. Recuérdese que se trata de una mediación entre valores incompatibles y, por ello, no se pueden adoptar resoluciones simplistas; ello supone el peligro de dos circunstancias indeseables: la posibilidad de permitir actos que vulneren otros valores relevantes y necesarios para la sociedad, y permitir la intromisión de terceros en la capacidad de los individuos de determinar el camino de su vida, calificando la validez de sus decisiones e impidiendo la realización de esta concepción.



### Capítulo III Conclusiones

*“Por eso quiero dejar  
para siempre las preocupaciones,  
y jamás quiero ajetrearme  
con los grillos mortificantes.  
Uno ya puede dentro de su corazón,  
reír y bromear  
mientras piensa:  
¡Los pensamientos son libres!”*

Como se ha comprobado, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho que implica la protección de la libertad de las personas. Seguramente, quedan muchas preguntas sin resolver, pero es necesario concentrarse –en este último capítulo– en aquellas cuestiones que son más claras. En primer lugar, la Constitución consagra y protege el derecho a la libertad de los individuos; la cual se traduce en el libre desarrollo de la personalidad, y se fundamenta en los artículos 1o, párrafo cuarto, y 16 Constitucionales. Como se ha desarrollado en el presente trabajo, el contenido del artículo 1o, párrafo cuarto, de la Constitución no es meramente un enunciado discursivo sino que se trata de una norma jurídica que sanciona como prohibida la intervención en la libertad de los individuos. La relevancia de esta precisión se encuentra en que existe una norma constitucional que consagra este derecho y puede someterse a un análisis ponderativo para determinar en qué momentos está protegida una conducta o no.

En segundo lugar, este derecho no implica una permisión ilimitada para las personas, sino un límite a la intervención; tanto en la determinación de valores y perspectivas relevantes, como en la consecuente actuación. Se ha visto que el contenido de este derecho es general y no específicamente definido, pero incluye la capacidad de tomar decisiones, con base en preferencias individuales que no pueden ser calificadas por terceros, y la capacidad de actuar. Como ha quedado claro en el capítulo primero, esta característica del derecho al libre desarrollo de la personalidad deviene de la concepción de libertad positiva y negativa cuyos

alcances son necesarios para la efectiva protección de la libertad del individuo.

En tercer lugar, los límites se determinan en la afectación a derechos consagrados a favor de terceros o en valores protegidos por un interés social, pero esta afectación siempre ha de ser relevante y real, no tratarse de la mera intención de impedir la actuación de otras personas. La necesidad en este límite radica en la imposibilidad de proteger todo valor existente en la realidad al mismo tiempo por resultar incompatibles unos con otros. Esto quiere decir no en todo momento puede imperar un solo valor jurídicamente relevante y que necesariamente debe existir una incompatibilidad entre, al menos, dos de dichos valores para poder limitar este derecho, como con cualquier otro. Tal problemática se presenta en un nivel particular y social, pero este primero únicamente puede ser resuelto por cada persona. Entonces, no es factible limitar la libertad en aras de proteger un derecho a favor de la misma persona, pues es ésta y no otra quién determina, con base en sus propias convicciones. qué es importante proteger en su vida y qué no.

Asimismo, la afectación a derecho de terceros y a valores constitucionales no pueden ser tomados a la ligera, en el sentido de que la realidad social es compleja y deben de ser analizadas a profundidad las externalidades generadas por la actuación de una persona. Ello no implica que toda afectación sea motivo de imponer límites a la libertad, sino que es necesario hacer un estudio de todas éstas. A partir de esto se confirma que este derecho no es una carta abierta al particular para abusar de su propia conducta; se trata de la necesidad de ponderar, en un intento de armonizar, los valores protegidos e incompatibles en nuestro sistema jurídico.

Se insiste en que este derecho no puede ser concebido como un recurso meramente discursivo; debe pensarse como una defensa ante el abuso autoritario de terceros y un medio de control de los límites impuestos. El peligro de subestimar este derecho radica en la oportunidad de concebir una facultad abierta a la autoridad o de la sociedad en calificar y sancionar ciertas conductas de forma

arbitraria.

A lo largo de este trabajo, se ha intentado justificar una noción de libertad en el mejor tecnicismo jurídico que fue posible elaborar, solo para transmitir una idea: tenemos derecho a ser libres. Si no nos tomamos en serio la libertad como juristas, estamos destinados a pensar en derechos contruidos a partir de una realidad que nos somete. Nadie, ni siquiera el poder del Estado, puede intervenir en aquellas acciones que nos definen y construyen nuestro camino porque, si partimos de la idea de que las permisiones las determinan los demás sin tomar en cuenta nuestras metas o perspectivas individuales, dejamos de ser personas. Es cierto que existen formas destructivas de vivir y que afectan a otras personas, pero la mera creencia no basta para poder sancionarlas. Es necesario contrastar las implicaciones de la conducta concreta a la luz del universo de valores protegidos para poder concluir su prohibición.

Muchos pretextos se han dado para limitar la libertad, en aras de proteger lo bueno, virtuoso o racional, y todos ellos solo han revelado caminos erróneos que solo privan al género humano de conocimiento y posibilidades de vida distintos. Se debe comprender que no existe verdad absoluta respecto a la forma de vida del ser humano, sino distintas formas de concebirla. Descartar alguna posibilidad de vida, a priori, conlleva la pérdida de esta clase de conocimiento y la probable verdad y validez que guardaba. Por ello, la defensa de la libertad no lleva a la degeneración social; por el contrario, la nutre. Solo la libertad de cuestionar y experimentar puede determinar lo virtuoso o perverso.

El sometimiento de la voluntad, por más pequeña que esta sea, fomenta que el individuo deje de ser visto como un ser racional y humano y se le trate como un objeto mecánico. Por ello, debe existir la posibilidad de vivir en los términos que cada uno planté e incluso equivocarse pues de eso se trata ser humano.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### Libros y Artículos

Alexy, Robert. Teoría de los derechos fundamentales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, segunda edición en castellano, Madrid, España 2007.

Berlin, Isaiah. Two concepts of liberty, en “Four essays on liberty”, Oxford University Press, USA, 1971.

Bobbio, Norberto. Igualdad y libertad, España: Ediciones Paidós Ibérica, S.A., 1993.

Domínguez Martínez. Jorge Alfredo Orden público y autonomía de la voluntad, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3834/9.pdf>

Dworkin, Ronald. Los derechos en serio, Editorial Planeta, edición de octubre de 2012, España 2012.

Eraña, Miguel. El libre desarrollo de la personalidad en la legislación mexicana entendiendo su significado más allá de ser el bien protegible en delitos contra la trata humana, en “Temas selectos de derecho internacional privado y de derechos humanos, estudios en homenaje a Sonia Rodríguez Jiménez”, Juan Vega Gómez, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, primera edición: 23 de junio de 2014.

Heller, Jacob L. Abstinencia de la cocaína, Medi Plus, Biblioteca Nacional de Medicina de los EE. UU. Disponible en: <https://www.nlm.nih.gov/medlineplus/spanish/ency/article/000947.htm>.

Parker, Collins. Human Rights Law, Upfront Publishing, primera edición, 2002.

Pérez Correa, Catalina. La marihuana no es importante, ¿o sí?, en Horizontal, octubre 27, 2015, disponible en: <http://horizontal.mx/la-marihuana-no-es-importante-o-si/>.

Pérez Correa, Catalina. Romero Vadillo, Jorge Javier. Marihuana: Cómo, Nexos, disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=28051>.

Silva-Herzog Márquez, Jesús. El liberalismo trágico de Isaiah Berlin, en “Teoría del derecho y dogmática jurídica contemporáneas”, Editorial Porrúa, Primera Edición, México 2005.

Stuart Mill, John. Sobre la libertad, Alianza Editorial, México 1989. Legislación y Precedentes Judiciales

### Sentencias

Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-071/93 de fecha veinticinco de febrero de mil novecientos noventa y tres.

Venezuela. Tribunal Tercero de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de Primera Instancia de Juicio, Circuito Judicial de la capital, asunto: AP51-O-2011-001139, 17 de febrero 2011.

Tribunal Constitucional Federal Alemán en la sentencia de la Primera Sala 1 BvR 253/56 del 16 de enero de 1957, caso “Elfes”.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-642/98, de fecha 5 de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-221/94, de fecha 5 de mayo de 1994.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-429/94, de fecha 29 de septiembre 1994.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, sentencia del amparo directo 6/2008, de fecha 6 de enero de 2009.

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis: 1a. CCXIV/2009, de rubro "DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO GENERAL Y LA IMPORTANCIA DE NO DESCONTEXTUALIZAR LAS REFERENCIAS A LA MISMA", publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Página: 277.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-355/06, de fecha 10 de mayo de 2006.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-124/98, de fecha 31 de marzo de 1998.

Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito, Jurisprudencia: XXVII.3o. J/25 (10a.) de rubro: "DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS." publicada en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, Página: 2256.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-176/93, de fecha 6 de mayo de 1993.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Artavia Murillo y Otros (“Fecundación In Vitro”) vs. Costa Rica, Sentencia de 28 de noviembre de 2012, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones Y Costas).

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, Tesis: 1a. CCCLII/2013 (10a.), de rubro: “ESTADO DE INTERDICCIÓN. ACORDE AL MODELO DE ASISTENCIA EN LA TOMA DE DECISIONES, LA PERSONA CON DISCAPACIDAD EXTERNARÁ SU VOLUNTAD, MISMA QUE SERÁ RESPETADA Y ACATADA.” publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo I, Página: 514 Tesis: 1a. CCCLII/2013 (10a.), sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo I, Página: 514.

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis: P. XXVIII/2011, de rubro: “MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. LA REFORMA AL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009, NO CONTRAVIENE EL CONTENIDO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.” publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIV, Agosto de 2011, Página: 877.

Pleno de la Suprema Corte de Justicia, Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, sesionada el 16 de agosto de 2010.

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis: P. XXVI/2011, de rubro: "MATRIMONIO. NO ES UN CONCEPTO INMUTABLE." Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIV, Agosto de 2011, Página: 881.

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo en Revisión 1819/2014, sesionado en fecha 22 de octubre de 2014.

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis: P. XCIX/92, de rubro: "CAMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA, AFILIACION OBLIGATORIA A LAS. EL ARTICULO 5o. DE LA LEY DE LA MATERIA NO VIOLA LA GARANTIA DE LIBERTAD ESTABLECIDA POR EL ARTICULO 2o. CONSTITUCIONAL.", publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Núm. 60, Diciembre de 1992, Octava Época, Página: 27.

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, Amparo en revisión 237/2014, sesionado en fecha 4 de noviembre de 2015.

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis: 1a. CCXIV/2009, de rubro: DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU CONTENIDO GENERAL Y LA IMPORTANCIA DE NO DESCONTEXTUALIZAR LAS REFERENCIAS A LA MISMA. publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Pág. 277.

Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, Tesis: I.3o.P.24 P (10a.), de rubro: "DELITO CONTRA LA SALUD EN SU MODALIDAD DE NARCOMENUDEO HIPÓTESIS DE COMERCIO EN SU VARIANTE DE COMPRA. SI EL SUJETO ACTIVO ES FARMACODEPENDIENTE DEL ESTUPEFACIENTE QUE ADQUIRIÓ, Y LA CANTIDAD DE ÉSTE ES MENOR O IGUAL A LA PREVISTA EN LA TABLA DE ORIENTACIÓN DE



DOSIS MÁXIMAS DE CONSUMO PERSONAL E INMEDIATO, SU CONDUCTA NO LE ES PENALMENTE REPROCHABLE, POR LO QUE DEBE QUEDAR A DISPOSICIÓN DE LAS AUTORIDADES SANITARIAS CORRESPONDIENTES, PARA EL TRATAMIENTO MÉDICO RESPECTIVO.”, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Publicación: viernes 08 de abril de 2016 10:08 h.

Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito, Tesis: II.1o.A.23 K de rubro: “SUSPENSIÓN EN EL AMPARO. ALCANCE Y VALORACIÓN DE LOS CONCEPTOS "INTERÉS SOCIAL" Y "ORDEN PÚBLICO", PARA EFECTOS DE SU CONCESIÓN.”, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXI, Abril de 2005, Página: 1515.

Ministro José Ramón Cossío, voto concurrente respecto al Amparo en Revisión 237/2014, sesionado el 4 de noviembre de 2015. Burgoa, Ignacio. *Las Garantías Individuales*, Editorial Porrúa, 33ª Edición. México, 2001.

### Medios audiovisuales

Alejandro Madrazo Lajus, en “La mariguana no es un grave problema de salud en México: Alejandro Madrazo Lajous”, BiopolíticaMéxico, 29 de septiembre de 2015, disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=rshnGCdht1k>