

36
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

"LA COMISION DE DERECHOS HUMANOS,
VERDAD O FICCION".

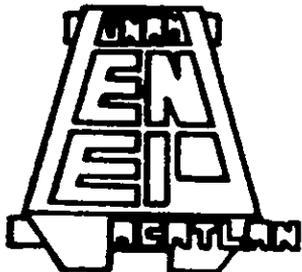
SEMINARIO DE TALLER
EXTRACURRICULAR
DE DERECHO CONSTITUCIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
FELIX MANUEL CARMONA LOPEZ

ASESOR: LIC. ROGELIO RODRIGUEZ ALBORES



SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEXICO. 1998



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

261257



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Al Señor, mi Dios. Imagen perfecta de justicia y equidad. A quien le debo el nunca haberme dejado solo, ni desamparado en ningún momento de mi vida.

A mis padres. Quienes con su esfuerzo, dedicación, y cariño incondicionales; sembraron en mi, la semilla de la ambición de progreso, y a quienes les debo lo que soy actualmente.

**A mi hermana. Compañera y
cómplice incansable de un sin fin
de batallas en la niñez. Por su
apoyo y cariño incondicionales.**

A Lourdes y Omar. Fuente inagotable de aliento y esperanza. Quienes con su amor y paciencia incondicionales, me motivan a seguir adelante con la convicción de una compañera, y una responsabilidad.

A mis maestros de la carrera. Ejemplo de la responsabilidad del ejercicio de la Abogacía; y específicamente al Lic. Rogelio Rodríguez Albores. Asesor de la presente tesis, por sus consejos y ayuda invaluable.

A mis amigos. Por el vinculo que nos une, y especialmente al Lic. Salvador Ocampo Sánchez, maestro y amigo, por las experiencias y enseñanzas compartidas.

INDICE

I NORMA FUNDAMENTAL Y SU RAZÓN DE VALIDEZ.

A) Unidad De Un Orden Normativo.....	2
B) Norma Fundamental Y Su Validez.....	17
C) Jerarquía De Las Normas.....	26
D) Criterios Clasificadores De Una Constitución.....	35

II LA CONSTITUCIÓN MEXICANA.

A) Breve Bosquejo Histórico De La Constitución Mexicana.....	40
B) Fuentes Del Derecho Constitucional Mexicano.....	85
La Constitución..	
La Jurisprudencia.	
La Costumbre.	
Las Leyes que reglamentan preceptos constitucionales o que precisan los órganos creados por la Constitución.	
La Doctrina.	

III PRINCIPIOS BÁSICOS DE NUESTRA CONSTITUCIÓN.

A) Principios Que Construyen Y Definen La Estructura Política.....	92
La Soberanía.	
La División de Poderes.	
El Régimen Federal.	
B) Principios Que Hacen Efectivas Las Disposiciones Constitucionales.....	104
La Declaración de Derechos Humanos.	
El Sistema Representativo.	
La Justicia Constitucional.	
Supremacía del Estado sobre las Iglesias.	

IV LA CONSTITUCION Y LOS DERECHOS HUMANOS.

A) Garantias Constitucionales Y Drechos Humanos.....	131
B) El Juicio De Amparo (generalidades) y La Comisión De Derechos Humanos.....	135

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo contiene algunas reflexiones en torno a un tema que esta muy de moda en nuestro ámbito jurídico y social; los Derechos Humanos, tema que se antoja sencillo y quizá hasta cierto punto trivial, quizá por que hoy ida los medios de comunicación lo han transformado en noticia de último momento y el pueblo lo ha adoptado como vox populi. Mas sin embargo es un tema que requiere de una reflexión detallada cuando se pretende hablar de la eficacia jurídica de la Comisión Nacional de Derechos Humanos para defender los derechos fundamentales del gobernado frente al Estado, mismos que han quedado garantizados en nuestra Constitución bajo el rubro de garantías individuales.

Es cierto que logros obtenidos por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, se han convertido en estandarte de la participación ciudadana en la defensa de sus derechos violados, en contra de abusos cometidos principalmente con motivo de la impartición de justicia en nuestro país. Es cierto que se esta logrando una cultura de los Derechos Humanos, pero aun estamos lejos de que en nuestro país se adopte un Ombudsman clásico, dado que la realidad política y jurídica de México no tiene nada que ver con Suecia, país en donde se origina esta figura como defensor del pueblo frente a la actuación abusiva del Estado.

Por otro lado, la protección de los derechos esenciales del hombre en México, ya había sido contemplada desde sus primeras Constituciones, como históricamente se apreciara en el segundo capítulo del presente, la cual culmina con la creación de la institución jurídica más importante de nuestro derecho: el juicio de Amparo. Mismo que resulta ser muy superior a la Comisión de Derechos Humanos en cuestiones de competencia y coercitividad; por lo que dicha Comisión solo sirve como coadyuvante del juicio de Amparo en la interacción Estado-Individuo, dicho de otra manera, nosotros como gobernados no podríamos confiar exclusivamente a la Comisión Nacional de Derechos Humanos la salvaguarda de nuestros derechos sin la existencia del juicio de Amparo, todo esto debido a su estrecho campo de acción y, a su no menos limitado número de facultades en nuestro país.

Las reflexiones contenidas en el presente trabajo no son caprichosas, aunque en ocasiones así parezca, ya que todo en conjunto forma parte y deriva de la creación más importante del hombre: el Estado; mismo que como se observara, obligadamente tiene la necesidad de subordinarse en aras de su existencia, a su propia creación: el Derecho, cuya base reside en la Constitución, misma que define su estructura, sus facultades y sus limitaciones en ese actuar.

I**NORMA FUNDAMENTAL Y SU RAZÓN DE VALIDEZ.**

A) UNIDAD DE UN ORDEN NORMATIVO.

El orden jurídico es un sistema de normas creadas o reconocidas por la organización política del Estado. Pero ¿que es un sistema de normas?, ¿que es el Estado? y ¿como se establece dicho orden normativo?; a fin de dar contestación a dichas preguntas, es necesario determinar primeramente lo que es el Estado, el diccionario enciclopédico Larousse lo define como "... Forma de gobierno || Nación (o grupo de naciones) sometidas a un solo gobierno...", H. Kelsen por su parte nos dice que " la definición de Estado resulta muy difícil dada la multiplicidad de los objetos que el término comúnmente designa. La palabra es a veces usada en un sentido muy amplio, para designar la "sociedad" como tal, o una forma especial de sociedad. Pero con gran frecuencia el vocablo es también empleado en un sentido mucho mas restringido, para designar un determinado órgano de la sociedad - el gobierno, por ejemplo , o los sometidos a éste , la "nación", o el territorio en que aquellos habitan."... " La situación parece más sencilla cuando el Estado es discutido desde un ángulo visual puramente Jurídico. Entonces se le toma en consideración como fenómeno jurídico únicamente , como sujeto de derecho, esto es, como persona colectiva. El Estado es la comunidad creada por un orden jurídico nacional (el cual por supuesto, es distinto y opuesto al Internacional). El Estado como persona jurídica es la personificación de dicha comunidad o el orden jurídico nacional que

la constituye; por lo que se afirma que el Estado es la fuente formal de validez de todo el derecho, pues sus órganos son quienes lo crean a través de la función legislativa..

De acuerdo con la opinión tradicional, no es posible comprender la esencia de un orden jurídico nacional, a menos de presuponer la existencia del Estado como realidad social subyacente. De acuerdo con esa opinión, un sistema de normas posee la unidad y la individualidad en virtud de las cuales merece el nombre de orden jurídico nacional, únicamente por que en una u otra forma se halla referido a un Estado como hecho social preexistente; por que es creado por un Estado o tiene validez para él. El derecho francés, por ejemplo, se supone basado en la existencia de un Estado francés, como entidad no jurídica, sino social. La relación entre derecho y estado es vista como una relación análoga a la que media entre el derecho y el individuo. Aún cuando creado por el Estado, al derecho se le considera como una regulación de la conducta del propio Estado, concebido éste último como una especie de hombre o superhombre, del mismo modo que el derecho regula la conducta de los individuos. Y así como existe el concepto jurídico de persona al lado del físico- biológico de hombre, se cree que hay un concepto sociológico del Estado, junto a su concepto jurídico; e inclusive se piensa que aquel tiene frente a este prioridad lógica e histórica. El Estado como realidad social cae bajo la categoría de sociedad; es una comunidad . El derecho queda comprendido en la categoría de norma (sistema de normas), es un orden normativo. De acuerdo a dicha tesis, Estado y derecho son dos objetos distintos.

Sin embargo, Hans Kelsen, no está de acuerdo con dicha tesis, ya que "tal dualismo es teóricamente indefendible, El Estado, como comunidad jurídica, no es algo separado de su orden jurídico, así como la persona colectiva no es algo diverso del orden que la constituye. Un cierto número de individuos forma una comunidad únicamente en cuanto un orden normativo regula su conducta recíproca ... como no hay ninguna razón para suponer la existencia de dos diferentes órdenes, el "Estado" y su orden legal, tenemos que admitir que la comunidad a la que damos ese nombre, es "su" orden legal."¹ La tarea de la sociología, según Max Weber, consiste en entender la conducta social interpretándola; de lo que debemos concluir que "conducta social" es aquella que tiene un significado en cuanto que los individuos actuantes le otorgan un sentido al interpretarla. La sociología es la interpretación de acciones que han sido ya objeto de una interpretación por los individuos actuantes. Es decir, mientras que para el jurista el Estado es un complejo de normas, un orden. A los ojos del sociólogo aparece como un complejo de acciones o procesos de conducta social efectiva. Dichas acciones se hallan, en la terminología de Max Weber, orientadas en cierto sentido, es decir, hacia determinada idea; ésta es la de un orden normativo, el orden jurídico. Este último ofrece el esquema de acuerdo con el cual los mismos individuos, actuando como súbditos y como órganos del Estado, interpretan su comportamiento. De acuerdo también con tal esquema, una sociología que intente comprender al estado tiene que interpretar su "objeto". Declarar que tal objeto es el Estado,

¹ H. Kelsen. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO. UNAM. México 1988. P. 217.

en sentido "sociológico", implica una falacia . El Estado no se identifica con ninguna de las acciones que constituyen el objeto de la sociología, ni con la suma de las mismas. El Estado, no es una acción, ni una suma de ellas, ni es tampoco un ser humano o un conjunto de seres humanos. El Estado es el orden de la conducta humana que llamamos orden jurídico, el orden hacia el cual se orientan ciertas acciones del hombre, o la idea a la cual los individuos ciñen su comportamiento. Si la conducta humana orientada hacia este orden forma el objeto de la sociología, entonces dicho objeto no es el Estado. No hay un concepto sociológico del Estado además del jurídico. El doble concepto del estado es lógicamente imposible. Solo hay un concepto jurídico del Estado: el Estado como orden jurídico centralizado. El concepto sociológico de un patrón real de conducta orientada hacia el orden jurídico, no es un concepto del estado, sino que presupone tal concepto , como concepto jurídico. El ensayo de una teoría sociológica del Estado que ha tenido mayor éxito, es la interpretación de la realidad social en términos de "dominación". El Estado es definido como una relación en virtud de la cual alguien manda y gobierna, y otros obedecen y son gobernados. Esta teoría tiene presente la relación constituida por el hecho de que un individuo expresa la voluntad de que otro se conduzca en cierta forma, expresión que determina al segundo a conducirse en consecuencia. Ahora bien ¿como distinguimos los mandatos emitidos "en nombre del Estado", de otros mandatos?, difícilmente de otro modo que no sea recurriendo al orden jurídico constitutivo del estado, ya que éstos, se expiden de acuerdo con un ordenamiento cuya validez debe ser supuesta

por el sociólogo que pretenda distinguir tales mandatos de aquellos que no son imputables a la comunidad política. El gobernante de un estado es el individuo que ejercita una función determinada por el orden jurídico del propio estado. Resulta difícil definir al gobernante como el individuo que actúa "como órgano del Estado", sin presuponer la existencia del orden jurídico que constituye a la comunidad estatal. El concepto de "gobernante de un Estado", implica, pues, la idea de un orden jurídico válido. La descripción sociológica del Estado como fenómeno de dominación, es incompleta si solamente se establece el hecho de que ciertos hombres constriñen a otros a observar determinada conducta. La dominación que caracteriza al estado pretende ser legítima y tiene que ser efectivamente considerada como tal por gobernantes y gobernados. La dominación es legítima sólo en el caso de que se realice en concordancia con un orden jurídico cuya validez es presupuesta por los individuos que en aquella intervienen, y este orden es el orden jurídico de la comunidad cuyo órgano es el "gobernante del Estado". La dominación que desde el punto de vista sociológico tiene el carácter de "Estado", se presenta a sí misma como creación y ejecución del orden jurídico, es decir como una dominación que es interpretada en tal forma por gobernantes y gobernados. En ese orden de ideas, Eduardo García Maynes, nos dice que, El Estado suele definirse como la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio. En consecuencia, tal definición revela que son tres los elementos de la organización estatal: la población, el territorio y el poder. El poder político, se manifiesta

a través de una serie de normas y de actos normativamente regulados, en tanto que la población y el territorio constituyen los ámbitos personal y espacial de validez del orden jurídico. Se ha dicho que la ordenación jurídica bajo un poder de mando es el elemento formal, mientras que la población y el territorio son los elementos materiales del Estado. Aunque no debemos olvidar, que tanto población como territorio, son elementos determinados por el ordenamiento jurídico.

El territorio; suele definirse como la porción del espacio en que el estado ejercita su poder. Tal poder siendo de naturaleza jurídica solo puede ejercerse de acuerdo con normas, creadas o reconocidas por el propio Estado. El ámbito espacial de validez de tales normas es precisamente el territorio en sentido político. La significación del territorio se manifiesta, según Jellinek,² en dos formas distintas, una negativa y otra positiva. La significación negativa consiste en que ningún poder extraño puede ejercer su autoridad en este ámbito sin el consentimiento del Estado; y la significación positiva, en que todas las personas que viven en el mismo ámbito se encuentran sujetas al poder estatal. Como la autoridad política es el poder social supremo, podemos concluir que en un territorio solo puede existir un Estado (principio de impenetrabilidad), dicho principio, según E. García Maynes; tiene sus excepciones, las cuales enumera en el siguiente orden:

² Georges Jellinek Cit. pos. E. García Maynes. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO. Porrúa México 1992. p. 98.

“1.- En virtud de un condominium, o como debiera decirse, de un coimperium, es posible que dos o más Estados, ejerzan conjuntamente su soberanía sobre un solo territorio. Esta situación es siempre pasajera y, mientras subsiste, el espacio en cuestión no puede considerarse incorporado al ámbito en cada uno de los coimperantes ejerce normalmente su poder.

2.- En los Estados Federales el territorio desempeña un doble papel desde el punto de vista político, en cuanto al ámbito especial de vigencia de los ordenamientos jurídicos locales es al propio tiempo una porción del territorio de la Unión. Pero esta circunstancia no destruye el principio de la impenetrabilidad, por que los Estados miembros forman parte del Federal. Además, los ordenamientos jurídicos locales están subordinados, según lo establece nuestra Constitución en su artículo 133, dentro del cual se establece que la ley suprema de toda la Unión, la constituye las leyes del Congreso, y los tratados que celebre el Presidente de la República con aprobación del Senado y que estén de acuerdo con las mismas.

3.- Es también posible que un Estado, mediante la celebración de un tratado, permita a otro que ejecute en su territorio ciertos actos de imperio. El poder del que concede la autorización queda de este modo restringido, pero como la limitación se basa en un acto consentido libremente, el principio de la impenetrabilidad conserva su vigencia.

4.- Por último, y en virtud de ocupación militar, puede ocurrir que un territorio quede total o parcialmente sustraído al poder del Estado a que pertenece. En tal hipótesis, el poder del ocupado es substituido por el del ocupante, que se ejerce en forma exclusiva en dicho ámbito

5.- Aún cuando el territorio representa el espacio en que tienen vigencia las normas que el Estado crea o reconoce, hay que advertir que el poder de éste no se ejerce directamente sobre dicho espacio, sino a través de las personas que integran la población estatal. El dominio implica la idea de un poder jurídico sobre una cosa; el imperio es, en cambio, potestad de mando que, como tal, se ejerce siempre sobre personas. Por ello se afirma que la dominación territorial no puede concebirse independientemente de la autoridad sobre los súbditos. Desde el punto de vista del derecho público, el territorio es simplemente la base real del ejercicio del imperium. “³ .

Otro de los atributos del territorio es la indivisibilidad. Esta nota deriva de la misma índole de la organización política . Si el Estado, como persona jurídica es indivisible, sus elementos han de serlo igualmente. La idea de la divisibilidad solo puede admitirse dentro del marco de una concepción patrimonialista, y supone la confusión de las nociones de dominium e imperium.

Los atributos de impenetrabilidad e indivisibilidad, no deben entenderse en sentido material, sino puramente normativo, y conviene advertir que el ámbito en que el Estado

³ Jellinek, Cit. Pos. E. García Maynes. Op. Cit. p. 4.

ejercita su autoridad no es, como suele creerse, la superficie comprendida dentro de las fronteras. El territorio del Estado es considerado, generalmente como una porción definida de la superficie terrestre. Esta idea es incorrecta, ya que, éste como ámbito espacial de validez del orden jurídico nacional, no es una superficie, sino un espacio de tres dimensiones. La validez lo mismo que la eficacia de dicho orden jurídico nacional, no es una superficie sino un espacio de tres dimensiones. la validez lo mismo que la eficacia, no solo se extiende a lo largo y a lo ancho, sino también en altura y profundidad.

El segundo elemento es la población. La cual podemos definir como los seres humanos que residen en el territorio estatal. Estos seres humanos son considerados unitariamente. Como el Estado solo tiene un territorio, del mismo modo solo tiene un pueblo; y así como la unidad del territorio es jurídica y no natural, lo mismo ocurre con la del pueblo. Esta última esta constituida por la unidad del orden jurídico válido para los individuos considerados como pueblo del Estado. El pueblo del Estado son los individuos cuya conducta se encuentra regulada por el orden jurídico nacional (ámbito personal de validez de dicho orden). El ámbito personal de validez del orden jurídico nacional es limitado, como ocurre en el caso de su ámbito territorial de validez. Un individuo pertenece al pueblo de un determinado Estado, si queda incluido en el ámbito personal de validez de su orden jurídico. Y como cada uno de los Estados contemporáneos comprende sólo una parte del espacio, consecuentemente sólo abarca una parte de la humanidad.

La población desempeña un papel doble desde el punto de vista jurídico. Ya que la misma puede ser considerada como objeto, o como sujeto de la actividad estatal. Según Rousseau, existe una distinción entre "súbdito y ciudadano".⁴ En cuanto súbditos, los hombres que integran la población hallanse sometidos a la autoridad política y, por lo tanto forman el objeto del ejercicio del poder; en cuanto ciudadanos, participan en la formación de la voluntad general y son, por ende, sujetos de la actividad del Estado. Es, pues, completamente falsa la tesis que concibe al Estado dividido en dos personas distintas, no ligadas por un vínculo jurídico; mismos que son: el soberano, por una parte y el pueblo por la otra.

En cuanto objeto del imperium, la población se manifiesta como un conjunto de elementos subordinados a la actividad del Estado; y como sujetos de dicha actividad Estatal, los individuos que la forman aparecen como miembros de la comunidad política, en un plano de coordinación. La calidad de miembros de la comunidad jurídicamente organizada supone necesariamente en quienes la poseen, el carácter de personas y, por ende, la existencia, en favor de los mismos, de una esfera de derechos subjetivos públicos.

El conjunto de derechos que el individuo puede hacer valer frente al Estado constituye lo que jurídicamente se denomina "status personal". Las facultades que lo integran son de tres clases, a saber:

1.- Derechos de libertad.

⁴ J.J. Rousseau, *ibid.* p. 4.

2.- Derechos que se traducen en la facultad de pedir la intervención del Estado en favor de intereses individuales.

3.- Derechos políticos.

La existencia de los derechos de libertad significa que las personas, en cuanto miembros de la comunidad política, se encuentran sujetas a un poder limitado; el del Estado. La subordinación del individuo tiene como límite el conjunto de deberes que el orden jurídico le impone. El radio de actividad que queda a cada sujeto, después de la abstracción hecha de sus obligaciones jurídicas, tanto positivas como negativas, representa su libertad. No se trata de una libertad en sentido natural, sino de una facultad normativamente reconocida. La libertad, en sentido jurídico, es una "facultas optandi", es decir, toda persona tiene el derecho de optar entre el ejercicio y el no ejercicio de sus derechos subjetivos, como una facultad independiente.

El segundo grupo de facultades que pertenecen al status personal, se refieren a los derechos cuyo ejercicio tiende a la obtención de servicios por parte del Estado. Entre esas facultades figuran los derechos de acción y petición, lo mismo que la pretensión de que aquel ejerza la actividad administrativa en servicio de intereses individuales.

No siendo una persona física, el Estado solo puede actuar por medio de sus órganos. La intervención del individuo en la vida pública supone tanto el ejercicio de derechos, como el cumplimiento de obligaciones. Por ello es que entre dichas facultades figuran las que

permiten a los particulares el desempeño de funciones orgánicas como son: votar, ser votado, el servicio militar etc. Estas facultades hacen posible imputar a la persona jurídica estatal actos realizados por personas físicas, a los cuales se les denomina derechos políticos; es por eso que la sujeción de los individuos al orden jurídico no se encuentra únicamente vinculada a la calidad de miembros del Estado, ni siquiera a la de personas, sino que existe en relación con todos los hombres que viven en el territorio. Entre los derechos que forman el status, algunos pertenecen exclusivamente a los ciudadanos (derechos políticos); otros corresponden a todos los miembros del Estado, lo mismo que a los extranjeros (derecho de libertad, derecho de petición en asuntos que no tengan carácter político, derecho de acción, etc.).

La pertenencia al estado se halla condicionada por un vínculo jurídico específico, que resulta ser la nacionalidad. Esta última debe ser distinguida de la ciudadanía, que implica la facultad de intervenir, con el carácter de órgano, en la vida pública, y cuyos requisitos, derechos y obligaciones se contemplan en nuestra Constitución en el Capítulo IV del Título Primero.

El tercer elemento constitutivo del Estado es el denominado poder; mismo que se manifiesta dentro de una sociedad organizada como la voluntad que la dirige. Esta voluntad constituye el poder del grupo. La palabra poder tiene diferentes acepciones, de acuerdo con esos distintos usos. El poder del Estado a que el pueblo se encuentra sujeto, no es sino la validez y eficacia del orden jurídico, de cuya unidad deriva la del territorio y la

del pueblo. El poder del Estado tiene que ser la validez y eficacia del orden jurídico nacional, si la soberanía ha de considerarse como una cualidad de tal poder. Pues la soberanía únicamente puede ser la cualidad de un orden normativo, considerado como autoridad de la que emanan los diversos derechos y obligaciones. Cuando por otra parte, se habla de los tres poderes del Estado, la palabra poder es entendida en el sentido de una función del Estado, y entonces se admite la existencia de funciones estatales distintas, como es el caso de México, en el que tenemos un poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Tal poder es unas veces de tipo coactivo; y otras carece de éste carácter. El poder simple, o no coactivo, tiene capacidad para dictar determinadas prescripciones a los miembros del grupo, pero no esta en condiciones de asegurar el cumplimiento de aquellas por sí mismo, es decir, con medios propios. Cuando una organización carece de poder coactivo, los individuos que la forman tienen libertad para abandonarla en cualquier momento. Ello aparece con toda claridad incluso en las organizaciones no estatales mas poderosas del mundo, como la Iglesia Católica. Esta última no puede, por sí misma, constreñir a sus fieles o a sus sacerdotes a que permanezcan en su seno, a no ser que el estado le preste su apoyo.

Si una organización ejerce un poder simple, los medios de que dispone para sancionar sus mandatos no son de tipo coactivo, sino meramente disciplinarios. El poder de dominaciones, en cambio irresistible. Los mandatos que se expiden tiene una pretensión de validez absoluta, y pueden ser impuestos en forma violenta, contra la voluntad del

obligado. Cuando una agrupación no estatal ejerce un poder de denominación, este tiene su fuente en la voluntad del Estado. Ello equivale a sostener que no se trata de un poder propio, sino derivado. Dicho principio, universalmente admitido en nuestros días, no posee sin embargo, valor absoluto. En las épocas en que el poder político no se había consolidado, habría sido imposible postularlo. Durante la Edad Media, por ejemplo, hubo agrupaciones no estatales que gozaban en mayor o menor medida, de un poder de dominación independiente. Este fue el caso de la Iglesia Católica, que a menudo hizo valer su autoridad aún en contra del Estado. Lo mismo ocurrió con numerosos señores feudales, cuyo poder no era siempre el producto de una delegación de origen estatal. Para un gran número de autores, la soberanía es un atributo esencial del poder político. Dicho concepto puede caracterizarse de dos formas, una negativa y otra positiva. En su aspecto negativo implica la negación de cualquier poder superior al del estado, es decir, la ausencia de limitaciones impuestas al mismo por un poder extraño. El poder soberano es, por ende, el más alto o supremo. En su aspecto positivo significa un poder independiente; y dicha característica se revela sobre todo en las relaciones del Estado con otras potencias, la nota de supremacía aparece de manera más clara en los vínculos internos del poder con los individuos y colectividades que forman parte del Estado. Para ciertos juristas la soberanía tiene un tercer atributo. El poder soberano debe ser ilimitado o ilimitable; aunque en la actualidad dicha tesis es repudiada. Aun cuando el poder soberano sea el más alto y no dependa de ningún otro, hallase, sin embargo, sometido al derecho y, en tal sentido, posee

determinadas restricciones. Si el poder político fuese omnipotente - dice Jellinek - podría suprimir el orden jurídico, introducir la anarquía y, en una palabra destruirse a sí mismo. El poder estatal encuentra una limitación en la necesidad de ser poder jurídico, es decir, poder cuyo ejercicio se halla normativamente regulado. "El Estado puede, elegir su constitución; pero es imprescindible que tenga alguna. La anarquía es una posibilidad de hecho, no de derecho." La sujeción de la actividad estatal al orden jurídico no implica la destrucción del concepto de soberanía, porque las limitaciones impuestas por tal orden derivan del mismo Estado y, en este sentido, representan una autolimitación. Ahora bien, dicha limitación, es una de las manifestaciones de la capacidad que el Estado tiene de determinarse a sí mismo, o autonomía. El poder estatal dejaría de ser soberano solo en la hipótesis de que las limitaciones jurídicas impuestas a su ejercicio derivasen de un poder ajeno (heteronomía). La noción de que se habla es puramente formal, ya que nada tiene que ver con el contenido del poder político. Simplemente expresa el carácter supremo e independientemente de éste.

B) NORMA FUNDAMENTAL Y SU VALIDEZ.

La palabra norma suele usarse en dos sentidos : uno amplio y otro estricto, en sentido lato, se aplica a toda regla de comportamiento, obligatoria o no; y en estricto sentido se aplica a la que impone deberes o confiere derechos, como dice Eduardo García Maynes; las reglas

prácticas cuyo cumplimiento es potestativo se llaman reglas técnicas, y aquellas que tienen un carácter obligatorio o atributivo de facultades se les denomina normas. Las reglas prácticas de cumplimiento potestativo prescriben determinados medios, con vista a la realización de ciertos fines. v.gr. "para ir de un punto a otro el camino más corto es la línea recta",⁵ y en relación a las normas no se habla de verdad o falsedad, sino de validez o invalidez.

La validez de una norma se encuentra estrechamente ligada a la razón de validez de otra superior, siendo todas ellas en conjunto integrantes de un mismo orden normativo al que pertenecen. Ahora bien, la razón por la que se le atribuye validez a una norma no se limita a un simple juicio enunciativo de la realidad, como dice Hans Kelsen "cuando suponemos la verdad de un aserto acerca de la realidad, lo hacemos por que dicho aserto corresponde a la realidad; es decir, por que nuestra experiencia lo confirma"⁶.

En otras palabras si decimos que a la noche le precede el día, es por que ininterrumpidamente sucede así, y nuestra experiencia así lo ha confirmado, pero la norma no es un simple juicio de la realidad y por consiguiente no es verdadera o falsa en el sentido de la expresión acerca de nuestro entorno por que el fundamento de validez de la norma no necesariamente tiene conformidad con lo real, aunque en el lenguaje cotidiano, frecuentemente justificamos una norma con la referencia a un hecho, así por

⁵ E. García Maynes. *Ibidem* p. 4

⁶ H. Kelsen - *TEORÍA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO*. UNAM, México 1988. p. 129.

ejemplo una norma de carácter moral como puede ser “ debes ser fiel a tu esposa “, no tiene validez en sí misma como mandato , aunque en apariencia así sea, sino que ésta tiene apoyo en una cuya validez es aceptada por la sociedad, como es “ No desearas la mujer de tu prójimo “, que es uno de los diez mandamientos (Norma de carácter religioso). Así pues el fundamento de validez de una norma no esta en un hecho en sí mismo, pues ésta es valida en cuanto al sustento que le da una mayor y de carácter general. Y es así que a la norma cuya validez no tiene sustento en otra de mayor jerarquía, se le denomina ley fundamental y a su vez todas aquellas normas que se desprenden de la ley fundamental y ésta, constituyen lo que se denomina un orden o sistema normativo. Esta norma fundamental representa, como fuente común, el vinculo entre todas las diversas normas que integran un determinado orden, y el fundamento de su validez no obedece a una causa efecto, sino que encuentra su término en una norma suprema cuya validez es intrínseca.

De acuerdo con la naturaleza de la norma fundamental, podemos distinguir dos tipos diferentes de ordenes o sistemas normativos: los estáticos y los dinámicos. Dentro de un orden normativo estático, las normas son validas en virtud de su dignidad intrínseca. Es decir la norma fundamental tiene una fuerza obligatoria que es evidente por si misma o se supone que tiene tal carácter ; de tal manera que su naturaleza obligatoria puede parecer algo tan obvio que ni siquiera sentimos necesidad de cuestionar su razón de validez v.gr. “no mataras “ ; norma moral que tiene sustento en los diez mandamientos y cuyo carácter es general.

El sistema de naturaleza dinámica se caracteriza por que la razón de validez de sus distintas normas no puede ser obtenida mediante una reflexión intelectual partiendo de la norma básica, en otras palabras las normas de un sistema de carácter dinámico tienen que ser creadas mediante actos de voluntad por aquellos individuos autorizados para el efecto, por una norma de grado superior. Como se puede observar éste hecho implica una delegación de facultades, la facultad de crear normas que delega una autoridad sobre otra y en concordancia con las facultades que dicha norma le ha conferido a la autoridad de que hablamos, y aún incluso el origen de dicha autoridad se encuentra regulado dentro de la misma norma.

De acuerdo a lo anterior podemos establecer que nuestro sistema jurídico-normativo corresponde a un sistema de carácter dinámico, y para reforzar lo dicho, tenemos que en el artículo 71 de nuestra ley fundamental se preceptúa que “ el derecho de iniciar leyes o decretos compete: al presidente de la república, a los diputados y senadores al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los estados. “ de donde se infiere que dichos órganos gozan de la facultad de crear normas, pero aún más, dichos órganos encuentran el fundamento de su existencia de acuerdo a lo establecido por nuestra Constitución en su artículo 49, que expresa “ El supremo poder de la federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más poderes en una sola persona o corporación ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto por el artículo

29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgaran facultades extraordinarias para legislar.”

El artículo 29 reviste una gran importancia, ya que según lo preceptuado por el mismo, la vigencia de las garantías constitucionales puede quedar en suspenso por decisión del Ejecutivo de la Unión, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, de los Departamentos Administrativos y de la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso Federal o de la Comisión Permanente del mismo en los siguientes casos:

- a) Invasión del territorio Nacional.
- b) Perturbación grave de la paz pública .
- c) Cualquier situación que ponga a la sociedad en peligro grave.

Dicha suspensión debe reunir los siguientes parámetros.

- a) Por tiempo limitado.
- b) Por prevenciones generales , que no afecten a individuos aislados , ni a grupos determinados .
- c) Total o parcial , de todas o de algunas garantías .
- d) E n cierta parte o en todo el país.

La trascendencia de la suspensión de garantías son los requisitos preceptuados para que ésta pueda tener efectos, de los cuales el mas importante es la anuencia del gabinete del Presidente, lo que implica necesariamente que los secretarios de Estado se constituyen en

responsables solidarios junto con el primer mandatario de dicho acto; situación que analizaré mas adelante en cuanto toque el punto referente a las garantías del individuo.

El sistema de normas que llamamos orden jurídico, es un sistema de naturaleza dinámica; es decir las normas jurídicas no tienen validez por que ellas o la norma básica o fundamental tengan un contenido cuya fuerza obligatoria sea intrínseco o evidente por sí mismo, es decir las normas jurídicas pueden tener un contenido de cualquier clase, por lo que la validez de la norma jurídica no puede ser discutida sobre la base de que su contenido sea incompatible con valores de indole moral, religioso o político. Ya que su validez reside en cuanto a que ha sido creada de acuerdo con los lineamientos establecidos por la norma fundamental; la cual establece análogamente lineamientos para suprimir los preceptos ya establecidos, v.gr. en nuestro sistema, el proceso legislativo, que es el medio por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se les da el nombre específico de leyes, y cuyo procedimiento se encuentra expresamente detallado en los artículos 71 y 72 de nuestra Constitución Política, proceso dentro del cual intervienen dos poderes en la elaboración de las leyes federales: el legislativo y el ejecutivo.

El derecho es siempre positivo, y su positividad consiste en el hecho de que es creado y nulificado de acuerdo a lo preceptuado por la ley fundamental, la cual no depende de criterios morales o religiosos etc. Y esta diferencia es lo que separa el derecho positivo del natural, ya que éste último deriva de una supuesta norma básica cuya validez evidente

se considera como la expresión de la naturaleza v.gr. " las especies más fuertes y que tienen mayor capacidad de adaptación , son las únicas que sobreviven" y el derecho positivo de donde emana una ley fundamental y un orden jurídico positivo no son sino la base, sobre la cual deberán crearse las diversa normas que lo constituyen, y cuya derivación no depende o se obtiene mediante una operación intelectual del mismo modo que se infiere lo particular de lo general".

Las normas jurídicas se establecen siempre por un acto que deliberadamente tiende a crear derecho, a excepción de las derivadas de la costumbre o de una conducta generalmente observada como es el caso de la "Opinio sive necessitatis " cuya interpretación usual de tal exigencia desembocará en la costumbre creadora de "Derecho"; aún y cuando erróneamente los individuos suponen cumplir deberes jurídicos o ejercer derechos subjetivos; ya que la norma jurídica creada por su conducta no puede determinar a la misma como tal. Estos individuos pueden erróneamente creer que están obligados por una regla jurídica, pero tal error no es necesario para crear una costumbre creadora de derecho. Basta con que se consideren ligados por una norma cualquiera. Al respecto Eduardo García Maynes, nos dice que "el derecho consuetudinario posee dos características:

- 1) Esta integrado por un conjunto de reglas sociales derivadas de un uso más o menos largo; y

2) Tales reglas transformanse en derecho positivo cuando los individuos que las practican les reconocen obligatoriedad, cual si se tratase de una ley.”⁷

Y es precisamente en este punto donde reside la diferencia entre derecho consuetudinario legislado, y derecho legislado o estatutario. El derecho consuetudinario como ha quedado mencionado anteriormente es aquel que se forma a través de la costumbre, y el derecho legislado es aquel que se crea en forma distinta, ya sea por actos legislativos, administrativos o judiciales.

En nuestro Derecho, la costumbre desempeña un papel muy secundario. Solo es jurídicamente obligatoria cuando la ley le otorga tal carácter. v. gr. El artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal establece el principio general de que contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario; ya que la ley no puede ser derogada por la costumbre; y al contrario sensu en los artículos 2 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito y 1796 del Código Civil en comento, se le otorga a la costumbre y al uso el carácter de fuentes supletorias del derecho mexicano:

Art. 2.- Los actos y operaciones a que se refiere el artículo anterior (los relativos a los títulos de crédito) se rigen:

I.- Por lo dispuesto en esta ley y en las demás leyes especiales relativas; en su defecto ;

II.-Por la legislación mercantil en general ; en su defecto ;

⁷ Op. Cit. E. García Maynes. *Ibidem* p. 62

III.- Por los usos bancarios y mercantiles , y en su defecto de estos ;

IV.- Por el derecho común , declarándose aplicable en toda la República , para los fines de esta ley , el Código Civil del Distrito Federal..

En ese orden de ideas, Hans Kelsen , citado por Eduardo G. Maynes nos dice que, el ámbito de validez de las normas del derecho debe ser considerado desde cuatro puntos de vista el espacial, el temporal, el material y el personal.

El ámbito espacial de validez de la norma , es la porción del espacio en que un precepto es aplicable v. gr. artículo 133 Constitucional que a la letra dice “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.” es así que en nuestro sistema normativo nos vamos a encontrar con que existen Leyes Federales y Leyes Locales o del Fuero Común. Dentro de las leyes de carácter Federal podemos mencionar como ejemplo al Código de Comercio, y al Código Civil para el Distrito Federal como ejemplo de una Ley de carácter local.

El ámbito temporal de validez de las normas se refiere a que las normas jurídicas pueden ser de una vigencia determinada o indeterminada, es decir, las primeras se pueden definir como aquellas cuyo ámbito temporal de validez formal se encuentra preestablecido, en

cuyo caso la duración de su obligatoriedad ha quedado definida desde su publicación; y las segundas son aquellas cuyo lapso de vigencia no se ha fijado desde un principio, por lo que perderá su vigencia, solo cuando ésta sea abrogada expresa o tácitamente.

El ámbito material de validez de las normas jurídicas, se refiere a la materia que regulan, y aquí es importante aclarar previamente que ésta clasificación tiene su fundamento en la división del derecho objetivo en una serie de ramas; y desde dicho punto de vista los preceptos jurídicos se dividen en normas de derecho público y privado. Las normas referentes al derecho público, las cuales señaló en forma enunciativa más no limitativa, se dividen a su vez en normas constitucionales, administrativas, penales, procesales, agrarias e internacionales. Y las normas de derecho privado, entre las cuales de igual manera en forma enunciativa más no limitativa, se encuentran las civiles y mercantiles.

El ámbito personal de validez de las normas, tiene como apartados aquellas normas de carácter genérico y aquellas de carácter individualizado. Las normas genéricas, son todas aquellas que obligan o facultan a todos los comprendidos dentro de la clase designada por el concepto-sujeto de la disposición normativa; v.gr. artículo 33 de nuestra Constitución, que a la letra dice "Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá, la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país.

Las normas de carácter individualizado, son aquellas que obligan o facultan a uno o varios miembros de la misma clase, individualmente determinados, v.gr. artículo 80 Constitucional, que establece “ Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, que se denominara Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.”

C) JERARQUÍA DE LAS NORMAS

Como se comento en el punto anterior la función de la norma fundamental, revela otra peculiaridad del mismo derecho, y esto es , que ella regula su propia creación en cuanto una norma jurídica determina la forma en que otra es creada , así como, en cierta medida, el contenido de la misma. Cuando una norma jurídica es valida por haber sido creada en la forma establecida por otra, la última constituye la razón de validez de la primera. La relación que surge entre la que regula la creación de otra y ésta misma norma, puede presentarse como un vinculo de supra y subordinación. El orden jurídico, especialmente aquel cuya personificación constituye el estado, no es, por tanto, un sistema de normas coordinadas entre sí, que se hallan una al lado de la otra, en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles. La unidad de esas normas hallase

constituida por el hecho de que a la creación de la de grado mas bajo se encuentra determinada por otra de grado superior, cuya creación es determinada, a su vez, por otra de grado superior, cuya creación es determinada, a su vez, por otra todavía de mas alta jerarquía. Lo que constituye la unidad del sistema es precisamente la circunstancia de que tal regressus termina en la norma de grado mas alto, o básica, que representa la suprema razón de validez de todo el orden jurídico.

El problema del orden jerárquico normativo fue planteado por vez primera en la Edad media siendo poco mas tarde relegada al olvido. En los tiempos modernos, Bierling resucito la olvidada cuestión. El mencionado jurista analizó la posibilidad de establecer una jerarquización de los preceptos del derecho, y considera ya, como partes constitutivas del orden jurídico, no solamente la totalidad de las normas en vigor, sino la individualización de estas en actos como los testamentos, las resoluciones administrativas, los contratos y las sentencias judiciales.

El desenvolvimiento de las ideas de Bierling y la creación de una teoría jerárquica de las normas debense al profesor vienes Adolph Merkl. Hans Kelsen ha incorporado a su sistema la teoría de su colega, y el profesor Verdross, otro de los representantes de la misma escuela, ha llevado a cabo interesantes trabajos sobre el propio tema. Dice Merkl, que es un error muy difundido entre legos y doctos, el creer que el orden jurídico se agota o resume en un conjunto mas o menos numeroso de preceptos de general observancia. Al lado de las leyes, dicho mejor, subordinados a ellas y por ellas condicionados, aparecen los actos

jurídicos en su infinita variedad y multiplicidad. Tales actos son en todo caso una individualización de preceptos generales, como dice Bierling. Merkl da a dichos actos la designación de normas especiales o individualizadas, para distinguirlos de las generales o abstractas. Unas y otras forman el orden jurídico total.

El precepto jurídico que establece: "en tales circunstancias, el arrendatario de una finca urbana está obligado a ejecutar X obras o a indemnizar al dueño por los deterioros que sufra el inmueble" es una norma general. Es también una regla abstracta, que cabe aplicar a un número ilimitado de situaciones concretas. En cambio, la sentencia que resuelve: "el inquilino Fulano está obligado a ejecutar, en un plazo de un mes, X obras en la casa Y, o a pagar al propietario Mengano tantos pesos, a título de indemnización por tales o cuales deterioros que la finca presenta", es norma individualizada. La sentencia del ejemplo anterior, no se refiere ya a un contrato de arrendamiento in abstracto, sino a un negocio jurídico concreto, del cual derivan ciertas consecuencias.

El proceso merced al cual una situación jurídica abstracta transformase en concreta y una norma general se individualiza, se denomina aplicación. Si examinamos el derecho a la luz de su aplicación descubriremos, - dice A. Merkl - el criterio que permite establecer una ordenación jerárquica entre las diversas normas de aquel, y entre estas y los actos jurídicos. El proceso de aplicación es una larga serie de situaciones que se escalonan en orden de generalidad decreciente, toda situación jurídica se halla condicionada por una norma

abstracta. Las de general observancia, que en relación con los actos jurídicos son condicionantes, encuentranse, a su vez, condicionadas por otros preceptos de mayor rango. Una norma es condicionante de otra, cuando la existencia de esta depende de la de aquella. Los actos jurídicos son condicionados por las normas del derecho, por que tanto la formación cuanto la validez y consecuencias de los mismos derivan de dichas normas, y en ellas encuentran su fundamento.

Toda norma constituye, relativamente a la condicionante de que deriva, un acto de aplicación. El orden jurídico es una larga jerarquía de preceptos, cada uno de los cuales desempeña un papel doble; es decir, en relación con los que le están subordinados, tiene un carácter normativo; y en relación con los supraordinados, es acto de aplicación. Todas las normas (generales o individualizadas, abstractas o concretas), poseen éstas dos características. Pero ni todas las normas ni todos los actos ofrecen tal duplicidad de aspecto. El ordenamiento jurídico no es una sucesión interminable de preceptos determinantes y actos determinados, algo así como una cadena ad infinitum, sino que tiene un límite superior y otro inferior. El primero se denomina norma fundamental; el segundo está integrado por los actos finales de ejecución, no susceptibles ya de provocar ulteriores consecuencias. La norma suprema no es un acto, pues, como su nombre lo indica, es un principio límite, es decir, una norma sobre la que no existe ningún precepto de superior categoría. Por su parte los actos postreros de aplicación carecen de significación

normativa, ya que representan la definitiva realización de un deber jurídico (un ser por consiguiente).

Según nos dice Eduardo García Maynes, el orden jerárquico normativo de cada sistema de derecho se compone de los siguientes grados :

- | | |
|------------------------------|------------------------------|
| 1.- Normas Constitucionales. | 3.- Normas Reglamentarias. |
| 2.- Normas Ordinarias. | 4.- Normas Individualizadas. |

“Tanto los preceptos constitucionales como los ordinarios y reglamentarios son normas de carácter general; las individualizadas, en cambio, refierense a situaciones jurídicas concretas .

Las leyes ordinarias representan un acto de aplicación de preceptos constitucionales. De manera análoga, las reglamentarias están condicionadas por las ordinarias, y las individualizadas por normas de índole general. Algunas veces, sin embargo, una norma individualizada puede encontrarse condicionada por otra del mismo tipo, como ocurre, por ejemplo, cuando una sentencia se funda en un contrato.

Ciertos autores dividen las leyes ordinarias en dos grupos, a saber: de organización y de comportamiento.⁸ Su fin primordial consiste, como el nombre lo indica, en la organización de los poderes públicos, de acuerdo con las normas constitucionales. Las segundas tienen como finalidad esencial regular la conducta de los particulares. Esta distinción no debe ser

⁸ Mario Allara, Cit. pos Eduardo García Maynes. Ibidem p. 86

tomada demasiado al pie de la letra, por que hay ciertos cuerpos de leyes que encierran, al lado de una serie de normas de organización, numerosas reglas dirigidas exclusivamente a los particulares. A los ordenamientos de este genero podríamos llamarlos mixtos. La Ley de Trabajo, v.gr. es una ley mixta ya que no solamente rige las relaciones entre obreros y patrones, sino la organización y funcionamiento de las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Las ordinarias son a las constitucionales lo que las reglamentarias a las ordinarias. En rigor, toda norma subordinada a otra aplica o reglamenta a esta en algún sentido. Ejemplifiquemos: la Ley del Petróleo encuéntrase subordinada al artículo 27 de la Constitución Federal y es, al propio tiempo, reglamentación del mismo, así como el Reglamento de la Ley del Petróleo deriva de aquella ley.

El problema de la ordenación jerárquica de los preceptos que pertenecen a un mismo sistema se complica extraordinariamente cuando el sistema corresponde a un Estado de tipo federal. Tomando en cuenta esta circunstancia, haremos especial referencia al orden jurídico de nuestro país.

El artículo 40 de la Constitución de los Estados Unidos mexicanos establece que: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de ésta ley fundamental." Y el artículo siguiente dispone: "El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de estos, y por los de los Estados,

en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.”

El principio que determina las atribuciones que respectivamente corresponden a los Poderes de la Unión y de los Estados, es el que consagra el artículo 124 de la propia Constitución: “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.”

Según el artículo 49 constitucional, “el Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

“No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgaran facultades extraordinarias para legislar.” El capítulo II del Título Tercero de la Constitución Federal se refiere a la organización y funcionamiento del Poder Legislativo; el Capítulo III versa sobre el Poder Ejecutivo, y el IV reglamenta las atribuciones del Poder Judicial de la Federación.

El precepto fundamental del orden jerárquico normativo del derecho mexicano lo formula el artículo 133: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren

por el Presidente de la República, con aprobación del senado, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados” (Principio de la Supremacía de la Constitución).El precepto anterior, revela que los dos grados superiores de la jerarquía de normativa en nuestro país están integrados, en nuestro derecho por:

1.- La Constitución Federal.

2.- Las leyes federales y los tratados internacionales.

Las leyes federales y los tratados internacionales tienen, pues, de acuerdo con la disposición anteriormente transcrita, exactamente el mismo rango, y aunque la expresión literal del texto autoriza a pensar a primera vista que no es solo la Constitución la ley suprema, sino también las leyes del Congreso de la Unión y los tratados, también se desprende del mismo texto que la Constitución es superior a las leyes federales por que éstas para formar parte de la ley suprema deben emanar de aquella, esto es, deben tener su fuente

Constitución; lo mismo en cuanto a los tratados, que tienen que estar de acuerdo con la Constitución.

Por lo que toca a los siguientes grados es indispensable separar, tomando en cuenta las disposiciones de los artículos 42,43,44 y 48 constitucionales, las normas cuyo ámbito

espacial de vigencia está constituido por el territorio de los Estados de la Federación y el de las islas sobre las que hasta la fecha hayan ejercido jurisdicción los Estados, de aquellas otras que se aplican en las demás partes integrantes del territorio nacional.

Vienen en seguida las locales ordinarias (orgánicas, de comportamiento o mixtas). El quinto peldaño de la escala jerárquica corresponde a las normas reglamentarias; el sexto a las municipales y el último a las individualizadas (contratos, resoluciones judiciales y administrativas, testamentos).

Relativamente a las otras partes de la Federación, la jerarquía es más sencilla. Después de la Constitución Federal, leyes federales y tratados, aparecen las normas locales (leyes, reglamentos, decretos); luego las disposiciones reglamentarias y, en último término, las normas individualizadas.”⁹

D) CRITERIOS CLASIFICADORES DE UNA CONSTITUCIÓN.

La diversidad de las Constituciones ha determinado que se hagan diversas clasificaciones, atendiendo a su forma jurídica, a su origen y a su reformabilidad; el jurista Daniel Moreno nos describe tres grandes rubros para la clasificación de la Norma fundamental, y que resultan ser:

⁹ Cfr. vid. Felipe Tena Ramírez. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. Porrúa. México 1995. p. 12

“a) Según su forma jurídica: Atendiendo a esta clasificación, las Constituciones se distinguen entre escritas y consuetudinarias o no escritas. En el primer caso nos encontramos con un texto específico que tiene este nombre, estimándose que tenía ventajas sobre las consuetudinarias, conforme a la exposición de Esmein.¹⁰ Dicha concepción reposaba sobre tres ideas: primeramente, la superioridad de la ley escrita sobre la costumbre era entonces reconocida (habla de fines de del siglo XVIII) en forma general; era necesario en consecuencia llevar a ella las reglas constitucionales más importantes. En segundo lugar, los hombres del siglo XVIII consideraban gustosos una Constitución nueva dictada por la soberanía nacional como verdadera renovación del contrato social; era necesario, pues, redactar sus cláusulas en la forma más solemne y más completa. Pensaban, en fin, que constituciones así redactadas proporcionarían excelente medio de educación política, que extendería con seguridad entre los ciudadanos el conocimiento y, al mismo tiempo, el amor a sus derechos.

También los partidarios del Estado de derecho estimaron que era necesario un documento escrito en el que se estableciera con toda claridad y precisión su contenido. Con ello se daría fin a las vaguedades o confusiones.

En el caso de las constituciones consuetudinarias o no escritas, no existe un texto específico que contenga la totalidad o la casi totalidad de las normas básicas. El ejemplo clásico es el de Inglaterra, en la que hay una serie de leyes comunes de tradiciones y de

¹⁰ Cfr. Vid. Daniel Moreno. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. Porrúa. México 1994. p. 13

prácticas que forman la organización jurídica básica. Se reúnen convenciones, declaraciones de derechos y leyes ordinarias.

Entre las constituciones escritas figuran las de los Estados Unidos de Norteamérica y la de México.

b) Según su origen: en este caso la clasificación abarca las otorgadas, impuestas y pactadas o contractuales. Son constituciones otorgadas aquellas que el monarca concedía en tiempos pasados, cuando conforme a la doctrina era el titular de la soberanía. Típica es la Constitución francesa de 1814, en la que el monarca francés, Luis XVIII; influido por su ministro Talleyrand, otorgo a sus súbditos franceses. Impuestas, son las cartas políticas que el rey tenía que aceptar, debido a que el parlamento se las imponía. Aunque no corresponde exactamente a este tipo, la de Cádiz de 1812 le fue impuesta al monarca Fernando VII, también en España se le impuso, por las Cortes, a la reina Cristina, la Constitución de 1836. Las pactadas o contractuales se consideran aquellas que se fundan en la teoría del pacto social. Aquí la numeración puede ser amplia: bien un pacto entre provincias o comarcas, como en el caso de la Constitución Suiza; bien entre el monarca y el pueblo.

Aún se podría añadir otra clasificación, la de ratificadas, como lo fue la de Estados Unidos, la que después de ser expedida por el Congreso en Filadelfia, en 1787, fue sujeta a la votación de los nuevos Estados, surgidos de las antiguas colonias inglesas.

c) Según su reformabilidad: Pueden ser rígidas o flexibles, como lo estableció el tratadista Bryce. Las primeras son aquellas que requieren un procedimiento especial para su reforma,

como el caso de la mexicana, en el que intervienen el Congreso nacional y las legislaturas de los Estados. Son flexibles las que se reforman por los medios ordinarios, como el caso de la británica.”

Por su parte Enrique González Flores en su Manual de Derecho Constitucional, utiliza una clasificación similar a la nombrada por Daniel Moreno, para clasificar nuestra Ley Fundamental, y además nos dice que nuestra Constitución es Popular, ya que en su artículo 40, se establece que “Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental”.

La cantidad de clasificaciones de las Constituciones es tan extensa como diversa es la proposición sostenida por los juristas para llegar a un criterio unificado para su clasificación, pero es aquí donde surge la pregunta obligada, ¿cual es la utilidad de dicha clasificación?. Jorge Carpizo por su parte nos da la respuesta a esta incógnita en su libro Estudios Constitucionales argumentando que “ primero, porque la clasificación es útil para el Derecho Comparado y sirve para comprender, a primera vista, las notas sobresalientes del sistema político de un país; segundo porque tiene una importancia política que nos lleva de la mano a plantearnos el problema de que tipo de constitución es la mejor.”

A) BREVE BOSQUEJO HISTÓRICO DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA.

El Derecho del México independiente, al menos en materia político -constitucional, rompe con la tradición jurídica española, influenciado por las doctrinas derivadas de la revolución francesa e inspirado por el sistema norteamericano. La organización y el funcionamiento del gobierno estatal constituyen para los primeros legisladores mexicanos la preocupación más importante, a la que había que darle pronta y efectiva resolución. Habiendo roto la continuidad jurídica tradicional del régimen colonial, se encontraron solo con modelos y antecedentes extranjeros para estructurar al Estado recién nacido a la vida independiente y propia. De ahí los constantes desatinos políticos y constitucionales que a fuerza de los años y de una práctica impuesta al pueblo, fueron paulatinamente desapareciendo para ceder el paso a instituciones jurídicas que, en principio materia de experimentación, gozaron posteriormente y disfrutan en la actualidad de legítimo arraigo popular.

La desorientación que reinaba en el México independiente sobre cual sería el régimen constitucional y político conveniente de implantar, originó la oscilación durante más de ocho lustros entre el centralismo y el federalismo. Parecía que centralistas y federalistas mutuamente daban la alternativa, forjando regímenes constitucionales que estructuraban artificialmente a la Nación, en detrimento mismo del progreso jurídico, político y social.

Creyéndose que la siempre creciente prosperidad de los Estados Unidos se debía a la adopción del sistema federal, de formación tan natural y espontánea en aquel país, los constituyentes de 1824 expidieron una constitución de ese tipo, cuya vigencia fue relativamente efímera, pues en el año de 1836 se dictó otra de carácter centralista, por aquellos a quienes se conceptuaba como los "reaccionarios" de aquella época, entre los cuales sobresalía el tristemente célebre don Antonio López de Santa Anna. Por último, no sin dificultades y trastornos, se establece definitivamente en México el régimen constitucional federal en la Constitución de 1857, emanada del famoso Plan de Ayutla, y sucesora del Acta de Reformas de 1847, que había reimplantado la abrogada Constitución Política de 1824.

La gran trascendencia que tuvo la famosa Declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano en el mundo civilizado, no pudo dejar de repercutir notablemente en el México recién emancipado. Fue por eso que la principal preocupación reinante, anexa a la de organizar políticamente al Estado, consistió en otorgar o consagrar las garantías individuales. Estas, por tanto, llegaron a formar parte del articulado constitucional, al cual en varias ocasiones, como ya veremos, se le colocó en el rango de conjunto dispositivo supremo. Una vez más, en el caso de la forma legal de consideración de los derechos del hombre, se aparta el sistema jurídico mexicano de su antecedente paternal, por así decirlo, o sea el español. En este, como ya se dijo, el conjunto normativo supremo era el Derecho Natural y, por ende, los derechos naturales del hombre debían ser respetados por el

derecho positivo consuetudinario y escrito, el que, a su vez, debía plegarse al primero en su contenido dispositivo. Sin embargo, en el sistema español, y por consiguiente, en el régimen jurídico de la Nueva España, el Derecho Natural no estaba escrito en ningún código, en ninguna ordenanza, en ninguna real cédula. Era simplemente, se puede decir, un elemento de existencia ideal con fuerte y marcada raigambre en las conciencias de gobernantes y gobernados, cuya actuación debía regular. El México independiente no se conformó con la condición jurídica que guardaban los derechos del hombre en el régimen colonial, sino que quiso, siguiendo el modelo francés, plasmarlos en un cuerpo legal, al que se consideró como la ley suprema del país, inspirándose posteriormente - no copiando como muchos pretenden, en el sistema inglés y en el norteamericano, con el fin de dotarlos de un medio de preservación que definitivamente fue el juicio de amparo, gloria de nuestro régimen constitucional, y que a ultimas fechas se ha querido reforzar o tal vez incluso comparar, con la creación de una Comisión Nacional de Derechos Humanos primeramente y de diversas comisiones estatales en lo posterior, mismas que distan mucho de parecerse a la institución sueca denominada Ombudsman que les ha servido de modelo, pero que en nuestro país reúne muy distintas características e incluso se le ha denominado "Ombudsman Ejecutivo". Es por eso de vital importancia remontarnos a las distintas Constituciones de nuestro país para poder entender y analizar la existencia y posible necesidad, o no, de una institución de esta clase en México. Lo anterior no se lograría sin un panorama histórico

general de la protección de los derechos del gobernado a través de la evolución de los regímenes constitucionales y legales de México como se vera a continuación:

CONSTITUCIÓN DE 1814 ó DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA MEXICANA. (Constitución de Apatzingan).

La invasión francesa a España en el año de 1808 y la abdicación de los monarcas españoles en favor de Napoleón, como consecuencia del ambiente de inconformidad que reinaba en la Nueva España en virtud de múltiples causas, desemboco en el primer documento constitucional en la historia de nuestro país, mismo que se conoció como Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, el cual fue producto del Congreso convocado por José María Morelos y Pavón, instalado en la ciudad de Chilpancingo el 14 de septiembre de 1813 e integrado por seis diputados designados por Morelos (Tres Diputados propietarios: Rayón, Liceaga y Verduzco; y tres suplentes: Bustamante, Cos y Quintana Roo, y dos de elección popular: José Murguía por Oaxaca, y José M. Herrera por Tecpan).A pesar de las constantes persecuciones del ejercito del virrey, la pequeña asamblea, cuya integración se modifico en parte, preparó la Constitución de Apatzingan de 1814, sirviendo de modelo los textos constitucionales norteamericanos y fundamentalmente su parte dogmática, principalmente la Constitución acordada por los delegados del pueblo del estado de Massachusetts, del 2 de marzo de 1780; la Constitución de los Estados Unidos de América, del 17 de septiembre de 1787, y la Constitución de Pennsylvania, del 2 de septiembre de 1790. Puede afirmarse que la Constitución de

Massachusetts de 1780 influyo de manera considerable en la Constitución de Apatzingan, sobre todo en los principios de la Declaración de Derechos, conferidos en los artículos 1º,6º,7º,10º,14º y 16º. los cuales fueron retomados por los artículos 4º, 24,32 y 40, respectivamente de dicha Constitución. Respecto de la Constitución Federal Norteamericana de 1787, se aprecia una semejanza entre los artículos 1º,3º,5º,8º y 12º de dicha Constitución con los artículos 24,4,40 y 41 respectivamente, de la Constitución Mexicana de 1814. Así mismo, la Constitución de Pennsylvania de 1790 tiene una notable similitud en sus artículos 1º,2º y 7º, con el 24 y 40, respectivamente de la Constitución de Apatzingan.

La influencia Francesa se hizo notar con la Declaración de los Derechos del hombre y del Ciudadano de Francia de 1789, la Constitución del 3 de septiembre de 1791, el Acta Constitucional presentada al pueblo francés por la Convención Nacional del 24 de Junio de 1793, y la Constitución de la República Francesa de 1795, dejaron sentir igualmente su influencia en dicha Constitución Mexicana, de lo anterior se puede observar que las Constituciones francesas del siglo XVIII hicieron sentir su influencia en la declaración de derechos de nuestra Constitución de 1814 pues, como se sabe, los principios contenidos en las declaraciones de derechos de Francia marcaron una nueva era en el constitucionalismo moderno. Esto se manifiesta también en la división de la Constitución en una parte dogmática(declaración de derechos) y una parte orgánica (relativa a la organización y funcionamiento de los órganos del Estado).

La Constitución de Apatzingán, que no estuvo en vigor, pero que es el mejor índice de demostración del pensamiento político de los insurgentes que colaboraron en su redacción, principalmente Morelos, y que según opinión de Gambóa es superior a la Constitución Española de 1812, contiene un capítulo especial dedicado a las garantías individuales. En el artículo 24, que es el precepto que encabeza el capítulo de referencia, se hace una declaración general acerca de la relación entre los derechos del hombre, clasificados a modo de la Declaración francesa, y el gobierno. De la forma de concepción de dicho artículo, se puede inferir que la Constitución de Apatzingan reputaba a los derechos del hombre o garantías individuales como elementos insuperables por el poder público, que siempre debía respetarlos en toda su integridad. Por ende, el documento constitucional que se comenta, en relación con los derechos del gobernado, influenciado por los principios jurídicos de la revolución francesa y por el pensamiento de Juan Jacobo Rousseau, estima que los derechos del hombre son superiores a toda organización social, cuyo gobierno, en ejercicio del poder público, debe reputarlos intangibles, pues su protección no es sino la única finalidad del estado y que la soberanía reside originalmente en el pueblo, misma que es imprescriptible, inenajenable e indivisible. La Constitución de Apatzingan detallaba dichas ideas mas concretamente en el:

“Artículo 24.- La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos, consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La integra conservación

de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas.”

No obstante que dicha Constitución, contiene los derechos del hombre declarados en algunos de sus preceptos integrantes de un capítulo destinado a su consagración, no brinda sin embargo al individuo ningún medio jurídico para hacerlos respetar, evitando sus posibles violaciones o reparando las mismas en caso de que ya hubiesen ocurrido. En virtud de lo anterior no es posible encontrar en esta Constitución un antecedente del Juicio de amparo ni de un Ombudsman, por lo que debemos suponer que la omisión de un medio de control o protección de los derechos del individuo puede deberse a dos causas principalmente : una es el desconocimiento total de instituciones jurídicas semejantes y sobre todo a la creencia que sustentaban todos o casi todos los jurisconsultos y hombres de Estado de aquella época, en el sentido de estimar que la sola inserción de los derechos del hombre en cuerpos legales dotados de supremacía , era suficiente para provocar su respeto por parte de las autoridades, concepción que la realidad se encargó de desmentir palpablemente.

CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824.

El plan de Iguala y el Tratado de Córdoba, carecían de las características de todo documento constitucional, y que resultan ser: las de fungir como organizadores, primordialmente del régimen gubernamental del Estado. Dichos documentos, aunque aisladamente, como mera fórmula de proceder político de sus autores, contienen algunas

bases fundatorias del sistema de gobierno, propiamente constituyen un conjunto de reglas transitorias a las cuales se sujeto una actuación determinada y perentoria, o bien un convenio para finalizar una etapa de luchas y contiendas. por consiguiente aún cuando el Plan de Iguala y el Tratado de Córdoba de 1821 son elementos de inestimable valor para conocer la ideología política de sus protagonistas y partes, no deben figurar, en cambio, entre los ordenamientos constitucionales mexicanos por la razón básica ya apuntada y por la circunstancia de que, formalmente, no tienen carácter legislativo, pues son, o un proyecto de lucha y gobierno, o un pacto de transacción entre dos bandos ideológica y políticamente opuestos.

Como consecuencia de todo lo expuesto con antelación, se debe concluir que el segundo Código político mexicano, cuya vigencia se prolongo por espacio de doce años, fue la Constitución Federativa de 1824, que tuvo el mérito de ser el primer ordenamiento que estructuro al México que acababa de consumir su independencia. siendo la principal preocupación de los autores de la Constitución de 1824 organizar políticamente a México y establecer las bases del funcionamiento de los órganos gubernamentales, fue natural que colocaran en plano secundario los derechos del hombre, comúnmente llamados garantías individuales. Solo en preceptos aislados, cuyo contenido dispositivo no concuerda con el rubro del capitulo en el que están insertados, podemos encontrar algunos derechos del individuo frente al Estado, que generalmente se refieren a la materia penal, aunque el artículo 152 encierra una garantía de legalidad. Fuera de esta escasa enunciación de

derechos del gobernado frente al Estado, la Constitución de 1824 no establece, como la de Apatzingán, la consagración exhaustiva de los derechos del hombre por lo que bajo este aspecto es inferior a ésta. Si en cuanto a la declaración de las garantías individuales es deficiente, por mayoría de razón debemos concluir que la Constitución de 1824 tampoco consigne el medio jurídico de tutelarlas. Sin embargo, en la última parte del inciso sexto de la fracción V del artículo 137, se descubre una facultad con al que se investió a la Corte Suprema de Justicia, consistente en “conocer de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por ley”, atribución que, podría suponerse, pudiera implicar un verdadero control de constitucionalidad y de legalidad, según el caso, ejercitado por dicho alto cuerpo jurisdiccional. Es cierto que esta disposición juzgada teóricamente, encierra un principio de control constitucional y legal que debiera haber sido reglamentado por una ley especial, mas su utilidad práctica fue nula, pues nunca se expidió la citada ley bajo la vigencia de la Constitución de 1824, de tal manera que se organizara el ejercicio de la facultad, en forma análoga a la regulación instituida por las distintas leyes reglamentarias de amparo que posteriormente se expidieron. Por eso Manuel Yañes Ruiz, afirma en su obra “El juicio de Amparo y El Poder Judicial”, que si la disposición en comento contiene un principio de control constitucional y legal ejercido por la Corte Suprema, éste nunca existió ni practica ni positivamente, ya que nunca se promulgó la ley reglamentaria respectiva, que propiamente viniera a implantarlo.¹¹ Por otra parte e

¹¹ Cfr. I. Burgoa. EL JUICIO DE AMPARO. Porrúa. México 1991. p. 109

independientemente de la anterior facultad en favor de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Gobierno, que funcionaba durante el receso del Congreso general en los términos del artículo 113 de la Constitución Federal de 1824, tenía, entre otras atribuciones, la de "Velar sobre la observancia de la Constitución, de la acta constitutiva y leyes generales, formando expediente sobre cualquier incidente relativo a estos objetos" (artículo 116 fracc. I). Esta potestad implicaba un incipiente control constitucional de carácter político, sin que haya significado ningún antecedente directo de nuestro juicio de amparo. Además, tal control era ejercitable intermitentemente, es decir, por un órgano, como era el Consejo de Gobierno, que solo funcionaba durante los recesos del Congreso general y que estaba compuesto de la mitad de los individuos del Senado.

Al contrario de la Constitución Federal, las constituciones locales sí prestaron importancia a los derechos del hombre e incluso se adoptaron dos tendencias en relación con esto, una representada por aquellas constituciones que se circunscriben a enunciar, sin más, los derechos del hombre, y otra en las que intentan definir cada uno de estos derechos por separado, y en ocasiones los llegan a enumerar.

dentro del primer grupo de Constituciones que solo se limitan al mero reconocimiento de los derechos del hombre, encontramos a la Constitución del estado de Coahuila y Texas, de 1824, cuyo artículo 10 expresa "Todo habitante en el territorio del estado, aunque sea de tránsito, goza de los imprescriptibles derechos de libertad, seguridad, igualdad y propiedad." De igual manera la Constitución de Querétaro de 1824, garantiza en su artículo

8º, que “ Los naturales e imprescriptibles derechos de libertad , seguridad, propiedad e igualdad ”. De la misma manera, las Constituciones de los estados libres de Durango, Nuevo León, Puebla, Jalisco y Tamaulipas, siguen mas o menos al formula empleada por la referidas Constituciones de Coahuila, Texas y Querétaro, con diferencias de forma y no de fondo en el reconocimiento a los derechos clásicos de libertad, igualdad, seguridad y propiedad. No obstante, existen dentro de esta primera tendencia algunas excepciones en torno al reconocimiento de los aludidos derechos clásicos, tal es el caso de las Constituciones de los Estados de Chihuahua y Veracruz. La Constitución del Estado de Chihuahua solo reconoce los derechos de libertad e igualdad, pues en su artículo 71 declara que “En el territorio del estado todos nacen libres , aunque sus padres sean esclavos.” Y en el artículo 10 expresamente establece : “La ley es una para todos: ante ella todos son iguales”. Como puede observarse hace omisión de los derechos de seguridad y propiedad. Por su parte, la Constitución del Estado libre de Veracruz solo reconoce los derechos de libertad e igualdad.

El segundo grupo; que define la otra tendencia, esta representado por aquellas que definen y enumeran los derechos, y dentro de las cuales encontramos a la Constitución Política del estado de Yucatán, que contiene una larga lista de derechos reconocidos a los yucatecos (artículo 1 a 10). La Constitución Política del Estado de Zacatecas de 1825, de Chiapas, Michoacán, San Luis Potosí, Oaxaca, Sonora y Sinaloa y la de 1826 de Guanajuato, se encuadran dentro de esta segunda tendencia de Constituciones que definen y enumeran los

derechos del hombre con diferencias de forma y de extensión, pero siendo en esencia y fondo los mismos. Las diferentes Constituciones estatales a las que se ha hecho referencia tienen grandes similitudes. Todas ellas invocan el nombre de Dios Todopoderoso, Padre e Hijo y Espíritu Santo, como Supremo Legislador de todas las sociedades, de lo cual se infiere la influencia de las Constituciones de Cádiz y Apatzingan, cuyos preámbulos respectivamente hacían mención al ser Supremo. Este principio de intolerancia religiosa se dejó sentir en todas las constituciones de los estados de la naciente Federación. Por lo que toca a los derechos de Igualdad, la mayoría de las Constituciones de los Estados consagraron la abolición de los privilegios y títulos de nobleza que subsistían todavía en aquella época como reminiscencia de la Colonia. Los derechos de Seguridad Jurídica también fueron previstos en las Constituciones locales; así tenemos que las Constituciones de Chihuahua, Coahuila y Texas, Occidente, Tabasco, Tamaulipas, Jalisco, San Luis Potosí, prohibían expresamente los tribunales especiales y la retroactividad de la ley; asimismo, incluir las garantías de legalidad y audiencia. Los oaxaqueños por su parte, solo se circunscribieron a decir que "nadie podría ser aprehendido ni arrestado sino en los casos determinados por las leyes". En la mayoría de las Constituciones de los Estados de la Federación se incluía la salvaguarda del derecho de propiedad, lo cual confirma su vinculación con la doctrina liberal. Por ejemplo la Constitución del Estado de Chihuahua prescribía que "en el caso de que la utilidad pública exija lo contrario (es decir, ocupar la propiedad particular), deberá proceder la audiencia del interesado, la del síndico del

ayuntamiento respectivo, la calificación del Congreso y la correspondiente indemnización". Algunas Constituciones como la de los Estados de México, Michoacán, Oaxaca, Querétaro, San Luis Potosí, Tabasco y Veracruz, prohibían al gobernador ocupar la propiedad de los particulares. Por el contrario, las Constituciones de los Estados de Zacatecas, Yucatán, Jalisco, Sonora, Occidente y Nuevo León no contienen la prohibición al gobernador para ocupar la propiedad privada.

De lo anterior se concluye que, la primera Constitución Federal mexicana de 1824 no contiene un catálogo de derechos del hombre, los estados de la Federación si consagran en sus respectivas Constituciones un reconocimiento expreso a los derechos humanos, con las limitaciones de la época.

CONSTITUCIÓN CENTRALISTA DE 1836.

Las Siete Leyes Constitucionales del año de 1836 cambian el régimen federativo por el centralista, manteniendo la separación de poderes. La característica de este cuerpo normativo, que tuvo una vigencia efímera, es la creación de un superpoder, verdaderamente desorbitado llamado el "Supremo Poder Conservador", habiendo sido su más ferviente propugnador don Francisco Manuel Sánchez de Tagle. Dicho organismo estaba integrado por cinco miembros, cuyas facultades eran desmedidas, hasta tal punto de constituir una verdadera oligarquía. Bien es cierto que, como se lee en las fracciones I,II,III del artículo 12 de la segunda Ley, su primordial función consistía en velar por la

conservación del régimen constitucional, mas su ejercicio dista mucho de asemejarse al desplegado por el Poder Judicial Federal en las Constituciones de 1857 y vigente.

En efecto, el control constitucional ejercido por el denominado "Poder Supremo Conservador", no era, como lo es, el que ejercen los Tribunales de la Federación, de índole jurisdiccional, sino meramente político, y cuyas resoluciones tenían validez "erga omnes". Se ha querido descubrir en esta facultad controladora con que se invistió al supremo poder Conservador, un fundamento del actual juicio de amparo, consideración que es pertinente en atención a la teleología genérica de este, y de la aludida facultad, o sea, la consistente en ser ambos, en sus respectivos casos de procedencia particulares, medios de protección de un orden jurídico superior, no obstante que específicamente sean distintos. Efectivamente el juicio constitucional o de amparo es un verdadero procedimiento sui generis en el que concurren los elementos esenciales de todo proceso, siendo en él, el actor, la persona física o moral, víctima de las violaciones constitucionales previstas por los artículos 101 y 103 de las Constituciones de 1857 y 1917 respectivamente el demandado las autoridades responsables de las infracciones y el juez el órgano encargado de declarar la reparación de las mismas. Si se analiza, por otra parte, el derecho que tiene el agraviado de ocurrir a la autoridad judicial federal en demanda de protección por las violaciones de que ha sido víctima, se vera, por lo demás, que tiene todos los elementos de una acción, cuyo ejercicio provoca la formación de la relación procesal, sobre la que recae una sentencia con efectos de cosa juzgada relativa e individual.

No se encuentran, por el contrario, estos rasgos generales del juicio de amparo en el control político ejercido por el Supremo Poder Conservador, ya que en este control es patente la ausencia del agraviado, la carencia absoluta de relación procesal y la falta de efectos relativos de sus decisiones, porque éstas, como se ha dicho antes, eran erga omnes, esto es, con validez absoluta y universal. El funcionamiento del Supremo Poder Conservador no tenía, pues, todas aquellas virtudes que se descubren en el juicio de amparo, principalmente las que conciernen a los efectos relativos de la cosa juzgada, dando sus resoluciones motivo a que se crearan, dentro del propio régimen constitucional, ruptura, tensión y desequilibrio entre las diversas autoridades, máxime que eran estas mismas las que se atacaban mutuamente, al ejercer la "excitación" ante el mencionado órgano de control, cuyas demás atribuciones, aparte de ser desmedidas y contener un principio de tiranía, eran ilógicas y absurdas, en especial la relativa a "restablecer constitucionalmente, a cualquiera de los tres poderes, o a los tres, cuando hayan sido disueltos revolucionariamente", y la que declaraba que "el Supremo Poder Conservador no es responsable de sus operaciones más que a Dios y a la opinión pública, y sus individuos en ningún caso podrán ser juzgados ni reconvenidos por sus opiniones."

Los redactores de la constitución de 1836 no solo obstaculizaron el proceso evolutivo de los derechos políticos, iniciado magistralmente con la Constitución de Apatzingan, sino que retrocedieron en esta materia. No podía existir una completa declaración de derechos en tanto estuviera vigente una Constitución centralista que establecía una serie de principios

anti-igualitaristas y clasistas, provocando la consolidación de los grupos sociales mas favorecidos en aquella época.

Por lo anterior, a primera vista parece infructuoso el estudio de los derechos humanos en las Constituciones centralistas de nuestro país durante el siglo XIX. Sin embargo es cierto que las Siete Leyes Constitucionales de 1836 contenían una declaración de derechos, particularmente en la primera Ley Constitucional, intitulada Derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la república, complementada con las disposiciones de la Quinta Ley Constitucional, relativas a la administración de justicia; también lo es que la primera Constitución unitaria de nuestro país condicionaba los derechos políticos a requisitos que hacen negatorio su efectivo ejercicio. Por lo que hace a los demás derechos del gobernado consagrados en las Siete leyes Constitucionales; es importante referirse en primer término a la libertad de cultos, en los que como era de esperarse, se consagro el principio de intolerancia religiosa, en los términos del artículo 31 de la primera Ley Constitucional, el cual establecía: "Son obligaciones del mexicano: I. Profesar la religión de su patria (...)". La consagración del principio de intolerancia religiosa como se ha visto, provenía de la constitución de Cádiz,¹² repitiéndose en las Constituciones de 1814 y 1824. En éste mismo orden de ideas, es interesante señalar que este principio causo grandes polémicas en el Congreso Constituyente de 1856-1857, puesto que fue tomado como una de las principales banderas del Partido Conservador. La libertad de imprenta fue regulada

¹² Vid. Supra. pag. 59 de éste mismo trabajo.

por la Primera Ley Constitucional en los términos del artículo segundo, mismo que fue objetado ya que dicho precepto consideraba como abuso de la libertad de imprenta, un delito común, destruyendo como consecuencia la libertad de imprenta, ya que el multicitado artículo hacía alusión al castigo del abuso, sin llegar a precisar que es lo que se consideraría como abusos.

En el ámbito de la igualdad de los gobernados, para Sánchez de Tagle, autor del proyecto de la Primera Ley de la comisión redactora, la igualdad consistía no en que nadie mandara, sino en obedecer a los iguales; no en carecer de jefes, sino en escogerlos entre los iguales. En la democracia igualitaria cada uno es igual al otro, pero solo como ciudadano, mas no como magistrado, senador, juez, padre, marido, etc. Independientemente de que el concepto de igualdad del referido autor pueda o no convencer, resulta infructuoso pretender encontrar en el texto constitucional de 1836, normas relativas a la igualdad, pues basta tener presente los requisitos absurdos de riqueza establecidos por la Primera Ley Constitucional, fundamentalmente para poder adquirir la categoría de ciudadano, así como para poder desempeñar diversos cargos públicos. En el ámbito de la administración de justicia, prevalecieron los fueros eclesiásticos y militar. En este sentido, no se puede concebir la idea de igualdad ya que se trató de una Constitución aristocrática y unitaria, destinada al mantenimiento de los fueros y privilegios de ciertas clases sociales.¹³

¹³ Cfr. Mario de la Cueva Cit. pos. Rodolfo Lara Ponte. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO. UNAM. 1993. p. 90

En el marco de la seguridad jurídica de los individuos, la Primera Ley Constitucional, en su artículo 2º, Fracc. IV. establecía el principio de la inviolabilidad del domicilio. A este respecto no existe ninguna variante en relación con las anteriores Constituciones. En materia de protección a la seguridad personal, se le dio un especial tratamiento en la primera Ley Constitucional y se complementó con la Quinta Ley, con el subtítulo de Previsiones generales sobre la administración de justicia en lo civil y en lo criminal.

El artículo 2º de la Primera Ley Constitucional fijó los requisitos para privar a los ciudadanos de su libertad y estableció por una parte, la distinción entre "ser preso", lo que exclusivamente puede hacerse por juez competente y, por otra parte, la de ser privado de la libertad por detención, lo que puede llevarse a cabo por disposición de las autoridades a quienes compete según la ley.

Como complementos de esta disposición, los artículos 42 y 44 de la Quinta Ley determinaron los requisitos que debían satisfacerse para justificar las ordenes de prisión y la simple detención. En relación con el sistema de protección de la seguridad personal, una vez fijados los requisitos para poner en prisión o detener a un ciudadano, se complementó con el artículo 47 de la Quinta Ley Constitucional, en el cual se estableció que en ambas situaciones se dispondría de un plazo, que no podría exceder de tres días, para tomar al presunto reo su declaración preparatoria, informarle la causa de su procesamiento y el nombre de su acusador, si lo hubiere, también se precisó que esta primera declaración sería recibida sin juramento del procesado, por lo que respecta a sus propios hechos.

En esta materia la Constitución de 1836 seguía mayormente el modelo de la Constitución gaditana, obviamente con algunos cambios. Como se sabe, la Constitución de Cádiz previno el derecho de no ser detenido por simples indicios mas de 24 horas. Por su parte, la Constitución centralista amplio el término a 72 horas, argumentando que en la medida en que existiera un mayor tiempo, se podrían tener mas elementos de juicio.

En su artículo 2º, fracc. V, la Primera Ley Constitucional prohibía el establecimiento de los tribunales especiales o por comisión y estatúa el principio de irretroactividad de la ley.

La Quinta Ley en su artículo 30, reconocía los fueros eclesiásticos y militar, mientras que en su artículo 37 regulaba las formas esenciales que debía guardar el procedimiento, al prescribir que "(...) toda falta de observancia en los tramites esenciales que arreglan un proceso produce su nulidad en lo civil, y hará también personalmente responsables a los jueces. Una ley fijara los tramites que, como esenciales, no pueden omitirse en ningún juicio."

Los artículos 49,50 y 51 de la misma Quinta Ley prohibían expresamente el uso del tormento para la averiguación de los delitos, la imposición de la pena de confiscación de bienes y la aplicación de penas trascendentales.

El artículo 45, fracc. IV, de la Tercera Ley reconoció el principio de irretroactividad de la ley, al prohibir al Congreso General: "Dar a ninguna ley, que no sea puramente declaratoria, efecto retroactivo, o que no tenga directa o indirectamente, en casos anteriores a su

publicación". Adicionalmente prohibía al Congreso en su fracc. V, "privar, ni aún suspender a los mexicanos de sus derechos declarados en las leyes constitucionales"

Para limitar la acción de los poderes, en defensa de los derechos del mexicano se estatuyo como una limitación al Poder Ejecutivo: "Que el presidente de la República no podrá privar a nadie de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna ", pero "cuando lo exijan el bien o la seguridad pública, podrá arrestar a los que fueren sospechosos, debiendo ponerlos a disposición del tribunal o juez competente a los tres días a mas tardar" (artículo 18, fracc. II, de la Cuarta Ley). Por todo lo anterior se concluye que fue muy clara la intención de la Comisión, de delimitar la esfera competencial de cada uno de los poderes y, de esta forma, buscar que fuera el Poder Judicial el que se encargara fundamentalmente de ejecutar todos aquellos actos tendientes a garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos.

En relación al derecho de la propiedad, según Sánchez de Tagle,¹⁴ la Comisión procuro garantizar debidamente este derecho, por lo que amplio y aún mejoro el texto y el contenido de las disposiciones relativas a la Constitución de 1824. En dicha ley se establecía expresamente que el titular del Ejecutivo no podía privar a ningún particular de sus propiedad, sino con determinados requisitos, tal y como lo señalaba el artículo 112, fracc. III, de la Constitución de 1824, sin embargo, nada se decía respecto a los otros poderes y autoridades, de tal manera que el legislativo, en ocasiones, atacaba la propiedad de los particulares. Por ese motivo, Sánchez de Tagle argumenta que, la Comisión estableció esta

¹⁴ Vid infra. pag. 49 de este mismo trabajo.

misma prohibición al Poder Legislativo, en los términos del artículo 45 fracc. III de la Tercera Ley Constitucional que: "No podrá el Congreso General (...) privar de su propiedad directa o indirectamente a nadie, sea individuo, sea corporación eclesiástica o secular". El artículo 21, fracc. III, de la Primera Ley Constitucional estableció el derecho de todo mexicano de no ser privado de su propiedad ni del libre uso y aprovechamiento de ella, salvo cuando un objeto de pública y general utilidad exigiera lo contrario, pudiendo verificarse la privación mediando la respectiva indemnización, para lo cual se requeriría la calificación del presidente de la República y sus cuatro ministros. Así mismo, se estatuyó que la calificación "de pública utilidad" podía ser reclamada por el interesado ante la Suprema Corte de Justicia. Por lo tanto, hasta que no se resolviera el recurso interpuesto no se podía despojar al particular, toda vez que el reclamo suspendía la ejecución del fallo.

De lo anteriormente descrito se infiere que, si bien es cierto que la Constitución de 1836, a pesar de su filiación aristocrática, contribuyó a la evolución del constitucionalismo mexicano, no podemos pasar por alto a las Constituciones de 1812, 1814 y 1824, en las cuales definitivamente se basaron la Comisión Redactora de 1836 como los autores de las posteriores Constituciones que se gestaron durante el siglo XIX.

LOS PROYECTOS DE 1842.

Las Siete Leyes Constitucionales de 1836 resultaron ineficaces para promover el libre desarrollo de la Nación, y dieron lugar a una gran inestabilidad en el gobierno, lo que provocó una serie de inconformidades que desembocaron en el documento conocido como

las bases de Tacubaya de 1841, que llevaron de nueva cuenta al poder a Antonio López de Santa Anna, quién suprimió la Constitución de 1836, señalando la necesidad de convocar a un nuevo Congreso Constituyente. Poco tiempo después de la caída del gobierno de Anastasio Bustamante se reunió de nueva cuenta una asamblea constituyente, en el año de 1842. Se nombro una Comisión de Puntos Constitucionales que, dividida en dos grupos, elaboraría dos proyectos. La fracción conservadora y centralista estuvo integrada por José Fernando Ramírez, Antonio Díaz Guzmán, Joaquín Ladrón de Guevara y Pedro Ramírez, quienes elaboraron el proyecto de Constitución conocido como proyecto de la Mayoría. La otra fracción, la del federalismo, la formaron los diputados Juan José Espinoza de los Monteros, Octaviano Muñoz Ledo y Mariano Otero, que dieron a conocer como Proyecto de la Minoría. El proyecto de la Minoría eminentemente individualista y liberal, a tal punto que declaraba que los derechos del individuo debían ser el objeto principal de protección de las instituciones constitucionales, consagrando una especie de medio de control del régimen establecido por la Constitución jurisdiccional y político, combinación de caracteres que engendraba un sistema híbrido con las consiguientes desventajas, que distaba mucho de emular siquiera al implantado por Rejón en Yucatán, y de cuya obra Ignacio Burgoa nos dice que, "A pesar de que en la historia del constitucionalismo mexicano se descubre una tendencia jurídica para crear un medio protector del régimen constitucional, dicha tendencia no adopta la forma clara y sistemática con que se le revistió al proyecto de Constitución Yucateca de diciembre de 1840, cuyo autor principal, sino único, es el insigne jurista y

político don Manuel Crescencio Rejón, cuya obra es uno de los mas grandes adelantos que en materia de derecho constitucional ha tenido el régimen jurídico mexicano (...) Rejón juzgo conveniente y hasta indispensable la inserción en su carta política de varios preceptos que instituyeran diversas garantías individuales, consignando por primera vez en México como tal al libertad religiosa, y reglamentando los derechos y prerrogativas que el aprehendido debe tener, en forma análoga a lo que preceptúan las disposiciones de los artículos 16,19 y 20 de la Constitución vigente. Mas lo que verdaderamente constituyo un progreso en el derecho público mexicano, fue la creación del medio controlador o conservador del régimen constitucional o amparo, como el mismo lo llamó, ejercido o desempeñado por el Poder Judicial, con la ventaja de que dicho control se hacia extensivo a todo acto (lato sensu) anticonstitucional.(..) El control constitucional ejercido mediante el amparo dentro del sistema concebido por Rejón en el proyecto de Constitución yucateca de 1840, operaba sobre dos de los principios que caracterizan a nuestra actual institución, a saber el de iniciativa o instancia de la parte agraviada y el de relatividad de las decisiones respectivas. Ese control, además era de carácter jurisdiccional.”¹⁵

En cuanto a los proyectos elaborados por las fracciones federalista y centralista o conservadora, no habrían de prosperar: tanto el voto particular de la minoría, como el proyecto de la mayoría fueron declarados sin lugar a votar, y volvieron de nuevo a la

¹⁵ Cfr, I. Burgoa. EL JUICIO DE AMPARO. Porrúa. México 1991. p. 117 y 118

Comisión. Consecuentemente, la propia Comisión formuló un tercer proyecto, cuyo objetivo fue el de conciliar las dos posturas antagónicas.

Este Segundo Proyecto ecléctico, en lo relativo a los derechos del hombre consagro los mencionados derechos humanos en el título III, intitulado Garantías individuales, y los clasifico al igual que el proyecto de la Minoría, en cuatro grandes grupos, a saber: igualdad, libertad, seguridad y propiedad. En términos generales, se puede decir que los derechos humanos consagrados en este proyecto guardan un paralelismo con los proyectos elaborados por la Minoría y la mayoría, existiendo como es de suponerse, ciertas peculiaridades, como es el caso del artículo 31, que a la letra dice "La nación profesa la religión católica, apostólica y romana y no admite el ejercicio público de otra alguna". Dicha propuesta fue centro de numerosos ataques por parte de los liberales, en virtud de que se encaraba lo relativo al problema religioso. Como se puede observar, el precepto constitucional aludido permitía la practica de cualquier otra religión, siempre y cuando esta se practicara en el ámbito privado. Fue en este proyecto la primera vez que en la historia constitucional de México se pretendía regular, parcialmente, una libertad de cultos, pues todavía no podía considerarse como una libertad de religión en el amplio sentido de la palabra. Sin embargo este precepto, que esbozaba de manera embrionaria el principio de tolerancia religiosa, fue tomado, como pretexto por Santa Anna para levantarse en armas y desconocer al Congreso Constituyente, bajo el argumento de que no respetaba la religión de nuestros padres; además, consideró a la libertad de imprenta como un instrumento de

sedición sin frenos; y es en este contexto que el usurpador dicta las Bases Orgánicas de 1843, como reacción en contra de los principios liberales que intentaron nacer en 1842.

BASES ORGÁNICAS DE 1843.

El proyecto constitucional elaborado por vía de transacción entre los grupos Minoritario y mayoritario de la Comisión del Congreso Extraordinario Constituyente 1842, no obstante haberse comenzado a discutir, no llegó a convertirse en Constitución, merced a que por Decreto de 19 de diciembre de dicho año, expedido por don Antonio López de Santa Anna, se declaró disuelto, nombrándose en su sustitución a una Junta de Notables.

Esta Junta, cuyo carácter espurio es innegable, integrada por personas incondicionales designadas por el "Benemérito de la Patria", se encargó de elaborar un nuevo proyecto constitucional, que se convirtió en las Bases de Organización Política de la República Mexicana, expedidas el 12 de junio de 1843. Dicho documento contenía una detallada declaración de derechos del hombre, consignados en el artículo noveno, en sus catorce fracciones, los cuales eran complementados en el título IX, denominado "Disposiciones generales sobre administración de justicia". En la esfera de la libertad, las Bases Orgánicas repitieron lo establecido por el proyecto de la Minoría de 1842, al proscribir la esclavitud y declarar que a todo aquel que se introdujere en el territorio mexicano, por ese solo hecho se el considerará como un ser libre; principio éste, que sería retomado por la Constitución de 1857. Aunque persistía el principio de intolerancia religiosa. En relación con la libertad de imprenta, el código político de 1843 regresó al viejo principio de limitar el ejercicio de éste

derecho en lo relativo al dogma religioso, propiciando un retroceso en este renglón pues, el proyecto de la Minoría no restringió la libertad de imprenta en materia religiosa; solo lo hizo en lo relativo a la moral y a la vida privada. En cambio, las Bases Orgánicas establecieron que los escritos referentes al dogma religioso se sujetasen a lo establecido por las leyes vigentes. No obstante, el ordenamiento de 1843 hizo las rectificaciones convenientes en este punto, dando a la libertad de imprenta la latitud que se le quitaba al calificar como "políticas" a las ideas que podían manifestarse a través de la prensa.

En el marco de la igualdad, se reconocía la igualdad de los hombres, al proscribir, como ya se ha dicho la esclavitud, y al hacer referencia a los derechos de igualdad, básicamente en lo referente a la esfera de la seguridad, dentro de la cual reitero el principio de la inviolabilidad del domicilio, sin hacer referencia a la inviolabilidad de la correspondencia, como lo hizo el proyecto de la Minoría de 1842.

Se estableció también la seguridad contra aprehensiones ilegales y el principio de irretroactividad de la ley. En materia de imposición de las penas, prohibía expresamente la aplicación de penas infamantes y trascendentales, así como la del tormento; sin embargo subsistió la pena de muerte para algunos casos. De la misma manera, estatuyó las garantías de audiencia y legalidad, subsistiendo los fueros eclesiástico y militar. Ahora por lo que hace a la propiedad, en este rubro no se da cambio alguno, pues las Bases Orgánicas también reconocieron este derecho como inviolable, sujetándolo a limitaciones en aras de la utilidad pública. De lo anterior se concluye que las Bases Orgánicas "reiteraron

mayormente lo establecido por las Constituciones anteriores, por lo cual no hicieron ningún tipo de aportación al desarrollo evolutivo de los derechos humanos en nuestra historia constitucional, pues únicamente recogieron lo dispuesto por las Siete leyes Constitucionales de 1836, y el proyecto de la Minoría de 1842, mismo que contenía una declaración de derechos mucho mas vasta y mas elaborada, en cuanto a profundidad y alcance se refiere, por lo que mas bien observa una tendencia que privilegia el continuismo por preservar los principios en el mismo estado en que se encontraban, no obstante la riqueza y alcance de los postulados vertidos en las propuestas de 1842.”¹⁶ Su promulgación surge precisamente para contrarrestar los pronunciamientos de la Constitución de 1842 principalmente el de al Minoría, que consagro rasgos netamente liberales hacia el reconocimiento de los derechos humanos en México.

ACTA DE REFORMAS DE 1847.

El 18 de mayo de 1847 se promulgo el Acta de reformas que vino a restaurar la vigencia de la Constitución Federal de 1824. Su expedición tuvo como origen el Plan de la Ciudadela de 4 de agosto de 1846, en que se desconoció el régimen central dentro de que se había teóricamente organizado al país desde 1836, propugnando el restablecimiento del sistema federal y la formación de un nuevo congreso constituyente, el cual quedo instalado el 6 de diciembre del mismo año.

¹⁶ Ibidem. p. 50

La reimplantación del federalismo en la mencionada Acta se inspiró en la amarga experiencia que durante el régimen centralista había sufrido la República y al cual se achacaban los graves trastornos que de manera continuada había padecido durante él, no sin invocarse, además, al carácter espurio de los documentos constitucionales que lo establecieron.

El artículo 5 del Acta de Reformas ya esbozaba la idea de crear un medio de control constitucional a través de un sistema jurídico que hiciera efectivas las garantías individuales al disponer que “Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijara las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios de hacerlas efectivas.”

En el Congreso Nacional Extraordinario que, iniciado a fines de 1846, expidió el Acta de reformas, además de Otero figuraba don Manuel Crescencio Rejón como diputado por el Distrito Federal. relata Carlos Echanove Trujillo¹⁷ que presentó el ilustre yucateco, el 29 de noviembre de 1846, un documento dirigido a la Nación “con el nombre de Programa de la mayoría de los diputados del Distrito Federal”, en el que además de proclamar el sistema federal como el único conveniente a México, propuso la implantación del juicio de amparo, aunque “no con la amplitud con que lo hizo adoptar en Yucatán, sino restringido a la protección de las garantías individuales” sugiriendo que fuesen los jueces de primera

¹⁷ “LA VIDA PASIONAL E INQUIETA DE CRESCENCIO REJÓN” Cit. Pos. Ignacio Burgoa. Ídem. p. 123

instancia a los que incumbiese conocimiento de dicho juicio y a sus superiores jerárquicos cuando los actos impugnados proviniesen de tales jueces.

CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1857.

La Constitución de 1857, emanada del Plan de Ayutla, que fue la bandera política del partido liberal en las Guerras de Reforma, implanta el liberalismo e individualismo puros, como regímenes de relaciones entre el Estado y el individuo. Dicho Plan, definió los propósitos del movimiento que levantaría al pueblo en contra del uso arbitrario del poder por Santa Anna su tiranía, dicho documento expresó con toda claridad que, entre otros motivos, la rebelión se debía a que la permanencia de Santa Anna en el poder significaba un amago constante a las libertades públicas.

Puede afirmarse, pues, que dicha Constitución fue el reflejo auténtico de las doctrinas imperantes en la época de su promulgación, principalmente en Francia, para las que el individuo y sus derechos eran el primordial, sino el único objeto de las instituciones sociales, que siempre debían respetarlos como elementos superestatales.

A principio de nuestro siglo apareció -escrita por Emilio Rabasa- una de las obras más importantes en relación con la Constitución de 1857 que, entre otras cosas daba cuenta de las circunstancias en que se llevó a cabo la Asamblea Constituyente de 1856-1857. Sobre el particular, el autor nos refiere que la labor de los constituyentes comprendió dos tareas bien determinadas, que en ocasiones se confundían en un mismo objeto: la primera implicaba

un sentido “demoledor” toda vez que consistía en el intento por aniquilar al bando conservador, acabar con la influencia del clero en los asuntos políticos y hacer la reforma social como tantas veces se había señalado en el discurso de los progresistas; la segunda requería de la reconstrucción y organización para establecer un gobierno nacional dotado con el mecanismo mas adecuado para un funcionamiento armonioso, tan automático como fuese posible, en donde el respeto a los derechos del hombre fuera el elemento fundamental, en un ambiente en el que prevalecían las tesis del liberalismo clásico. Las condiciones para realizar una y otra empresas eran sumamente adversas. En el periodo comprendido entre el 18 de febrero de 1856, cuando se realizo la apertura solemne del Congreso, y el 5 de febrero del año siguiente, cuando los diputados y el presidente de la República firmaron la Constitución, se discutieron a aveces con violencia excesiva, los puntos doctrinales de todos los modelos políticos elaborados durante las primeras décadas de este siglo, así como diversos aspectos, mas de forma que de fondo, de los derechos del hombre, toda vez que en lo general había consenso sobre la importancia de los mismos, particularmente entre los liberales.

En este marco los mas vehementes defensores de la libertad fueron, mas bien, los pensadores independientes, quienes debían sus convicciones a estudios privados, a doctrinas que no tenían entrada en los colegios del Estado.

Los autores del nuevo proyecto se inspiraron en diversos modelos vigentes en el mundo y en los antecedentes inmediatos del Estatuto Orgánico Provisional de 1856. Los dos modelos

genéricos básicos fueron los siguientes: para la declaración de los derechos del hombre, la doctrina de la Revolución Francesa de 1789, y para la organización política de la República, la Constitución de Estados Unidos de Norteamérica de 1787, sobre cuyo contenido global la mayoría de los legisladores coincidían. No obstante, las luchas parlamentarias para discutir los derechos del hombre y las bases de la nueva organización política fueron empeñadísimas e irritantes, por dos razones importantes: en primer lugar, se encontraron una vez más dos partidos que desde tiempo atrás se disputaban el poder; en segundo lugar, por que aun no estaban desarraigadas ni las ideas ni las preocupaciones del antiguo régimen entre los hombres que habían estado pasando por partidarios de las doctrinas modernas.

En este escenario los conservadores defendían la tradición, la estabilidad social, el orden y la paz; es decir, pugnaban por la continuidad del pasado. En relación a los derechos del hombre, los reconocían de manera parcial, pues negaban la libertad de cultos y reafirmaban la unión de la Iglesia y el Estado, con la consecuente educación religiosa; exigían asimismo, el respeto a las propiedades de la Iglesia y de los particulares. Por último, defendían los fueros eclesiástico y militar.

A diferencia de los conservadores, los liberales luchaban por que se legislara ampliamente en materia de derechos del hombre, postulaban los principios de igualdad, las libertades humanas de conciencia, de cultos, de enseñanza, de pensamiento, y de imprenta. Combatieron de la misma manera, por la desaparición de los fueros eclesiástico y militar, así como por la desamortización y nacionalización de los bienes de la Iglesia, por ser estos

parte del patrimonio nacional y para que la riqueza no sirviera a los intereses de las clases privilegiadas.

El grupo de los liberales también proclamó las libertades de trabajo, de industria, y de comercio, y la consecuente desaparición de los monopolios. Asimismo algunos urgieron el establecimiento de una legislación laboral protectora de los campesinos y trabajadores que, aunque no se logró, representó un antecedente ideológico importante.

La Constitución de 1857 no fue producto únicamente de las ideas de los miembros del Partido liberal, sino que este se vio obligado a hacer una serie de concesiones a los Conservadores, con lo cual consiguió equilibrar las diversas tendencias que convergían en el Congreso, lo que dio por resultado una auténtica manifestación de la voluntad popular, la cual quedó plasmada en la Constitución mexicana de mitad del siglo XIX. De los cuatro derechos clásicos del hombre: libertad, igualdad, seguridad y propiedad, fueron aprobados los tres últimos sin mayor dificultad, tal como los presentó la Comisión, aunque tuvieron que mediar diversas argumentaciones en los debates. En relación con el tema que nos ocupa, cabe mencionar que dentro de los cinco rubros que caracterizaron a la Constitución de 1857, esto es derechos del hombre, soberanía y representación, federalismo, división de poderes y control constitucional - el relativo al control constitucional representó un avance de fondo dentro de nuestro sistema jurídico, toda vez que consolidó al juicio de Amparo como una institución vinculada al aseguramiento de los derechos consagrados de los gobernados. Si bien existían antecedentes de mecanismos parecidos (como el habeas

corpus en otras naciones y, aunque con características distintas, en las propias legislaciones de México), el juicio de Amparo vino a enraizarse como un elemento de sustento operativo de la eficacia normativa desde el plano jurídico.

Es la Constitución de 1857, la que estableció los elementos esenciales del juicio de garantías como vía para garantizar la supremacía de la Ley Fundamental sobre los demás ordenamientos legales. Mediante su incorporación formal, los diputados suprimían definitivamente el control político, el cual se venía utilizando con un criterio demasiado genérico y, como bien observa Sayeg Helú, venía anulando directamente las leyes opuestas a la Constitución, pero ponía en lucha perpetua a los Poderes Federales entre si y también con las legislaturas de los estados, aspecto que esta supero al consagrar en su marco jurídico exclusivamente el sistema de control judicial.

Al respecto de los derechos del hombre consignados en la constitución de 1857, Jorge Carpizo elaboró una clasificación de las garantías reconocidas en el referido documento constitucional, los cuales agrupa en seis rubros:

1) Derechos de Igualdad: que consta de el reconocimiento de que todos los hombres son iguales por nacimiento, la abolición de la esclavitud, el desconocimiento de los títulos de nobleza y de las prerrogativas u honores hereditarios, la prohibición de leyes privativas a favor o en contra de algún individuo, y de tribunales especiales y honorarios, si no eran en compensación de un servicio publico.

2) Derechos de libertad personal: que se subdividieron en libertades de espíritu que consistían en la de pensamiento, de imprenta, de conciencia de cultos y de enseñanza. Por lo que hace a las libertades generales de la persona, estas consistieron en el libre tránsito interno y externo, y en la portación de armas para la legítima defensa.

3) Derechos de seguridad personal: que consistían en la inviolabilidad del domicilio y la inviolabilidad de la correspondencia.

4) Derechos de libertades de los grupos sociales: que son de reunión y de asociación.

5) Derechos de libertad política: que fueron la libertad de reunión con finalidad política, y la libertad de manifestación pública.

6) Derechos de seguridad jurídica: que comprendió la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley, el principio de autoridad competente, el derecho de petición, la inviolabilidad del domicilio y papeles, amén que mediara disposición judicial, la fundamentación y motivación que de toda causa legal debía hacer el órgano jurisdiccional, la buena administración de justicia, el principio de legalidad, de audiencia, y de debido procedimiento legal, la abolición de cárcel por deudas civiles, prisión solo por delitos que merezcan pena corporal. la expedición motivada de auto de formal prisión en un término no mayor de 72 horas, la prohibición de prolongar la prisión por insolvencia para pagar honorarios, la prohibición de penas infamantes o trascendentales, la abolición de la pena de

muerte, salvo en los casos señalados por la Constitución, las garantías en los procesos criminales y los jurados populares para delitos penales.¹⁸

Como puede observarse la declaración de derechos estampada en la Constitución de 1857 es de lo mas completa y años mas tarde influyo de manera considerable en la redacción de nuestra actual Constitución de 1917, primera en el mundo en consagrar los derechos sociales.

CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1917.

La historia política y social de México el siglo XX contiene un vuelco que genera y funda un nuevo régimen de vida para todos los mexicanos. Con la revolución mexicana como la primera revuelta de carácter social del siglo, la idea de la justicia popular como parte de los derechos humanos se incorpora al derecho constitucional como una aportación original del país al mundo. La Constitución vigente se aparta de la doctrina individualista, pues a diferencia de la de 1857, no considera a los derechos del hombre como la base y objeto de las instituciones sociales, sino que los reputa como un conjunto de garantías individuales que el Estado concede u otorga a los habitantes de su territorio; es decir que ya no hace figurar a los derechos del hombre como el exclusivo contenido de los fines estatales, sino que, considerando que el pueblo constituido políticamente en Estado, es el único depositario del poder soberano, expresando en su artículo primero que las garantías individuales son instituidas o creadas mediante el otorgamiento respectivo hecho por el

¹⁸ Cfr. Jorge Carpizo Cit. Pos Rodolfo Lara Ponte. *Ibidem* p. 121

orden jurídico constitucional. Además una nota característica es que a diferencia de que la Constitución de 1857, la vigente, además, consigna las llamadas garantías sociales, o sea, un conjunto de derechos otorgados a determinadas clases sociales, que tienden a mejorar y consolidar su situación económica, contenidos, principalmente, en los artículos 123 y 27 constitucionales, los cuales, podría decirse, cristalizan las aspiraciones revolucionarias fundamentales, consistentes en resolver, en beneficio de las masas desvalidas, los problemas obrero y agrario.

La Revolución Mexicana y su mas directa consecuencia, la Constitución queretana de 1917, son inentendibles sin la referencia ala etapa de la historia de México que, vista en conjunto, es su causa única: el porfiriato. Esta etapa culmino a contrapelo con las ideas guías que vinieron campeando en las cartas constitucionales del siglo XIX mexicano:

Libertad, igualdad y dignidad; es decir, los puntos vertebrales de los derechos del hombre consagrados en la Constitución de 1857.

La época que va de 1877a 1911 se llama "porfiriato" por que la figura de Porfirio Díaz la domina. La estancia porfiriana en la presidencia, se inicio oficialmente en 1877, y se prolongo prácticamente hasta 1911. El porfiriato estuvo marcado por la búsqueda de la prosperidad económica y por la idea del orden y el progreso. El peso de la figura del presidente Díaz era fundamental, en detrimento del papel que constitucionalmente les correspondía a los demás poderes del Estado. Era total la subordinación del Legislativo ante las decisiones del Ejecutivo. La idea de Díaz acerca de la labor gubernativa, expresada en

la frase "poca política, mucha administración", se convirtió en moneda de uso corriente en su régimen. Estos elementos autoritarios y de ejercicio personal de la institución presidencial formaron el marco político que hizo posible el ya mencionado auge económico para muy pocos, incluidos los integrantes de la élite gubernamental utilizada por Don Porfirio, los afrancesados científicos.

En materia agraria hay un término que define por sí solo este lapso histórico: el latifundismo. Las disposiciones lerdistas y de manos muertas fueron corregidas y aumentadas, con marcados atenuantes para el clero, por las leyes de colonización expedidas entre 1785 y 1883, lo que dio lugar a la aparición de compañías deslindadoras que alimentaron la creación de enormes posesiones, los latifundios, a costa de las comunidades agrarias (muchas de ellas indígenas).

En el ámbito fabril se dieron situaciones de sobreexplotación, a partir de la implantación de capataces y extenuantes jornadas de trabajo. Las organizaciones gremiales, muchas de ellas sindicatos en ciernes, uniones etc. lucharon en contra de las disposiciones de las autoridades y organizaron movimientos huelguísticos, de los cuales los más sonados, por la sangrienta represión de que fueron objeto por parte del régimen porfiriano, fueron los de Cananea, Sonora, y Río Blanco, Veracruz. Dichos acontecimientos eran termómetros de una situación social que poco a poco, al paso de una tercera década de lo mismo, se iba caldeando. En el segundo lustro de este siglo el descontento ya no se circunscribía a los pobres, a los campesinos ya los obreros, sino que alcanzaba a las clases medias y algunos

sectores oligárquicos nacionales, sobre todo aquellos afectados por la rígida estructura de clases establecida y mantenida por la mano dura de Don Porfirio. Este descontento sería en el futuro inmediato decisivo para el desenvolvimiento de los acontecimientos, y de él surgirían dos de las posturas políticas más importantes del movimiento revolucionario posterior y que llegarían hasta la propia Constitución de 1917: el magonismo, con sus profundos señalamientos sociales, y el maderismo, con su formalidad democrática.

Para algunos autores la tendencia magonista como corriente política ideológica, el Partido Liberal como organización de masas y la publicación del periódico "Regeneración" a lo largo de 18 años constituyen tres aspectos inseparables y complementarios de la tendencia política más radical, más deslindada y más coherente de las que confluyeron en la Revolución Mexicana. De manera particular debe destacarse la influencia del programa del Partido Liberal de 1906, uno de los manifiestos más avanzados en ideas en toda la historia de México, el cual se constituyó en la plataforma del contenido social del proceso revolucionario. La exposición de motivos del Programa del Partido Liberal examinó profundamente la situación política, económica, social y religiosa de la época y aportó ideas para la resolución de cada una de las problemáticas. Posteriormente estableció su postura en lo relativo a la política, los derechos humanos y lo que más tarde serían los derechos sociales constitucionales. Entre sus principios y propuestas más representativas se pueden señalar: la enseñanza hasta los 14 años, una jornada máxima de trabajo de ocho horas y un salario mínimo suficiente para llevar una vida digna; la reglamentación del

trabajo a domicilio, la prohibición del trabajo de los menores de 14 años, el establecimiento de medidas higiénicas en los centros de trabajo y la indemnización por accidentes de trabajo; la condonación de las deudas de los jornaleros por sus amos, el pago del salario en dinero efectivo, la prohibición de multas a los trabajadores y la supresión de las tiendas de raya; igualdad de condiciones entre los trabajadores extranjeros y los mexicanos, el descanso semanal, la simplificación del juicio de amparo y la supresión de los "jefes políticos".

En el Programa del Partido Liberal se encuentran embrionariamente ideas que habrían de dar lugar a dos tendencias ideológicas: la liberal democrática, que años más tarde tomaría como bandera el maderismo, y la reivindicativa de los reclamos de campesinos y obreros, la cual sería adoptada fundamentalmente por los grupos de las Convención de Aguascalientes. Ambas corrientes confluyeron en la segunda década de este siglo, en la etapa constitucionalista de la Revolución, encontrando su espacio en la Constitución de 1917.

El maderismo puede definirse como la exigencia, en principio pacífica y después por la vía armada, del retorno a la legalidad como marco general sobre el cual se intentaría la solución de los diversos males que aquejaban al país.

Para Francisco I. Madero el cambio que se requería era esencialmente un cambio político, a partir del cual vendrían las demás transformaciones demandadas por la sociedad.

El pensamiento de Madero y sus actos mismos están vinculados estrechamente con tres derechos del hombre: la libertad, la propiedad y la seguridad. Para él, el Estado debe ser

únicamente un elemento que propicie la seguridad ó cual a su vez permitirá al individuo gozar de la libertad y ejercer su derecho a la propiedad. Su obra La Sucesión Presidencial (1908), sus programas y sus giras políticas coadyuvaron a sensibilizar a la opinión pública contra el régimen dictatorial y lograron captar apoyo para su movimiento, independientemente de que él, como caudillo, capitalizo el descontento popular, dando bandera y programa a la Revolución.

El golpe Huertista de febrero de 1913 contra el presidente Madero ocasionó que el torrente revolucionario se uniera en contra del usurpador. Las masas, campesinas primordialmente, irrumpen en el escenario y, bajo la conducción de caudillos como Emiliano Zapata y Francisco Villa, tienen una participación decisiva en el desenvolvimiento de los hechos, a tal grado que puede decirse que esta fue la causa por la que la lucha armada alcanzo el nivel de revolución social, fuertemente influido por los postulados reivindicatorios del movimiento zapatista y por el poder militar del villismo. La convergencia de ambos hechos en la Convención revolucionaria de Aguascalientes de 1914 dio a los postulados sociales tal presencia, que el mismo movimiento político-militar, el constitucionalismo, tuvo que tomar en cuenta las aspiraciones de los núcleos agrarios.

A la tercera semana del gobierno de Madero se proclamo el Plan de Ayala, por el que lucharía en principio solamente Zapata, y luego las fuerzas campesinas de la División del Norte. En él se desconocía a Madero como jefe revolucionario, por faltar a sus promesas de restitución agraria, y se postulaba que el movimiento recuperaría las tierras perdidas y

dotaría de parcelas a quienes no las tuvieran. Por su parte, el ejercito campesino de la División del Norte, liderado por Francisco Villa, surge como uno de los brazos militares del movimiento maderista y, al triunfo de éste cesa su actuación. Sin embargo volvió a tomar las armas al subir al poder Victoriano Huerta, acudiendo al llamado por el orden constitucional hecho por Venustiano Carranza y formulado en el Plan de Guadalupe del 26 de marzo de 1913. Con el villismo, las armas campesinas ganaron la contundencia necesaria para revertir la intentona golpista de Huerta y par expresar las diferencias con el mando carrancista, que lo llevaron a al ruptura y al posterior acercamiento con el movimiento suriano de Zapata, dando lugar con ello al vuelco popular que experimento la Revolución. Aun cuando el villismo no anuncio de manera explícita los motivos de su lucha, como lo hizo el campesinado del centro-sur, una idea estuvo presente: el reparto de tierras.

Una vez obtenida la victoria constitucionalista, el 10 de octubre de 1914 inicia sus sesiones la Convención Militar de Aguascalientes, con delegados carrancistas (coordinados por Obregón) y villistas. Casi de inmediato la Convención se declaro soberana e invito a participar al Ejercito Libertador del Sur de Emiliano Zapata. El programa de la Convención es una muestra de la línea ideológica del movimiento que lo enuncia y es antecedente importantísimo para el artículo 27 de la Constitución queretana de 1917. Sintetiza las aspiraciones y demandas de las clases populares que fueron convocadas a una gesta que inicialmente era por el derecho de libertad política, y que posteriormente incluyo las

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

demandas de los campesinos quienes exigían el derecho a la propiedad para sentirse libres e iguales, tal y como lo estipulaba la Constitución de 1857. El Programa Convencionista tuvo un indudable contenido social.

Hacia el segundo tercio de 1915 las fuerzas constitucionalistas prácticamente habían barrido a todos sus oponentes. El gobierno de la Convención (Villa y Zapata) ya casi no tenía soporte militar. Sin embargo, Carranza regreso a la ciudad de México, de la que había huido en noviembre de 1914, hasta el mes de abril de 1916. Antes, el Primer jefe de la Revolución se afano en una larga gira triunfal por todo el país. Por fin el 12 de junio de ese mismo año, Carranza convoco a elecciones, misma que deberían verificarse el primer domingo de septiembre. El siguiente paso sería establecer un Congreso nacional, al que Carranza informaría sobre el ejercicio de los poderes que había ostentado durante la lucha. Pero el plan fue alterado, y el 14 de septiembre Carranza conmovió nuevamente al país llamando a elegir una Asamblea Constituyente.

Habría una nueva Constitución y, con ello, Carranza parecía olvidarse del adjetivo que calificaba a su ejercito desde 1913. Eran constitucionalistas por que sus objetivos e ideales tenían como principio y fin el texto de 1857, y para su restauración habían empuñado las armas. Pero toda esa legislación que el pueblo había exigido con las armas durante la guerra civil corría el riesgos de ser congelada o revocada, pues tenia muy pocas probabilidades de encajar armoniosamente en una Constitución de suyo liberal e individualista, como era la de 1857.

La legitimidad política y jurídica de la convocatoria carrancista para escribir una nueva constitución, al margen del procedimiento marcado por la de 1857 por su propia modificación, ha sido suficientemente expuesta por dos prestigiados constitucionalistas mexicanos: Jorge Carpizo y Miguel de la Madrid.

Jorge Carpizo afirma que las razones blandidas por Carranza para justificar su pretensión de sustituir la Ley Fundamental estaban ancladas en el libre ejercicio de la soberanía del pueblo y que “la fuente del nuevo Constituyente no es el orden jurídico que fallecía, sino el movimiento social que conmovía al país.”¹⁹ Por su parte Miguel de la Madrid respalda la posición de que ni aun la Constitución entonces vigente podría “limitar la soberana voluntad del pueblo”, y agrega que “es un principio inexorable que el poder constituyente del pueblo no puede ser constreñido por disposiciones jurídico-positivas, aun cuando estas tengan rango constitucional.”²⁰

El 1º de diciembre de 1916 fue declarado abierto el periodo único de sesiones del Congreso Constituyente. A ese acto acudió Venustiano Carranza para presentar su proyecto de Constitución. Distintos autores coinciden en señalar que el proyecto de Carranza desilusiono a los Diputados mas radicales, pues se trataba en general de la Constitución de 1857 con algunas mejoras de redacción, claridad y distribución temática. Carranza fundo su argumentación sobre una critica a la Constitución que antes había defendido

¹⁹ Cfr. Jorge Carpizo. LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917. Porrúa. México 1990. p. 59

²⁰ Vid. Miguel de la Madrid. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1916-1917. Porrúa. México 1978. p. 508

apasionadamente. Afirmo que el texto de 1857, a la sombra de la cual se había consolidado la nacionalidad mexicana, estaba llena de principios generales y fórmulas abstractas, es decir buenos propósitos, bellas ideas pero con muy poca utilidad práctica. La iniciativa pues, estaba dirigida a remediar las necesidades y miseria de tantos años.

Los criterios para el diseño de las reformas fueron, según Carranza, los siguientes: conservar el espíritu liberal y mantener la forme de gobierno establecida en el texto de 1857; quitar de ella solamente lo que la hacia inaplicable o había sido incluido para beneficiar a la dictadura. En síntesis, había que suplir deficiencias y disipar la oscuridad de algunos de sus precursores.

Durante los debates del Constituyente el proyecto de Carranza cambiaría radicalmente de fisonomía. Entre el 6 de diciembre de 1916, fecha de lectura del proyecto ante el pleno, y el 31 de enero siguiente, clausura del Congreso, los representantes del pueblo reunidos en Querétaro inventaron, sin estar plenamente conscientes de ello, una nueva manera de legislar en materia constitucional..

El Constituyente de 1857 marco un hito en la historia nacional, consagrando los derechos del hombre en la Norma de Normas. Del mismo modo, en 1917 los debates desembocarían en una novedad jurídica internacional: elevar a rango constitucional los derechos sociales. El camino para llegar a ese punto estuvo determinado por la discusión en torno a tres artículos que serian los pilares del nuevo orden jurídico-político: el tercero, sobre la

educación; el quinto, que daría lugar a la inclusión de un nuevo título constitucional, finalmente agrupado en el artículo 123; y el 27, sobre la estructura de propiedad.

B) FUENTES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.

“El derecho Constitucional es el conjunto de normas relativas a la estructura fundamental del Estado, a las funciones de sus órganos y a las relaciones de estos entre si y con los particulares.”²¹ Desde el punto de vista formal la palabra Constitución se aplica al documento que contiene las normas relativas a la estructura fundamental del Estado, desde el punto de vista formal la palabra constitución se aplica al documento que contiene las normas relativas a la estructura fundamental del Estado; desde el punto de vista material, en cambio se aplica a esa misma estructura, es decir, a la organización política, a la competencia de los diversos poderes y a los principios concernientes al status de las personas.

En el caso de México, nuestro país tiene un sistema federal, el cual ha quedado plasmado en los artículos 40 y 41 de nuestra Constitución vigente, de donde se desprende que podemos hablar justamente de un derecho constitucional general y de un derecho constitucional local o de entidades federativas. Los principios básicos de la organización política del Estado

²¹ Cfr. Eduardo Garcia Maynes. *Ibidem* p. 137.

Mexicano se encuentran en el derecho constitucional general, del que se hablara a continuación:

las fuentes del derecho constitucional mexicano son:

- a) la Constitución Federal.
- b) La Jurisprudencia.
- c) La Costumbre.
- d) Las Leyes que reglamentan preceptos constitucionales o que precisan los órganos creados por la propia Constitución.
- e) La Doctrina.

la fuente primera y la mas importante es nuestra Constitución vigente, la cual fue expedida el 5 de febrero de 1917 y entro en vigor el primero de mayo de ese año. A su vez esta primera fuente tiene dos fuentes, valga la redundancia, las cuales son de carácter mediato e inmediato. La fuente inmediata es quien hace la Constitución. La fuente mediata es el por que, la causa de la creación de la Constitución.

La fuente mediata de la Constitución mexicana de 1917 fue el movimiento social que principio en 1910 con la rebelión de Madero en contra del Presidente Díaz, quien había estado en el poder durante 30 años. Dicho movimiento perseguía fundamentalmente un objetivo político: llevar a la ley fundamental el principio de no reelección del presidente y terminar con la larga estancia de Díaz en el poder. En 1913, Carranza, Gobernador de Coahuila, se levanto en armas en contra del Presidente Victoriano Huerta, quien había

ordenado el asesinato del presidente Madero y del vicepresidente Pino Suárez. Durante esa lucha se fueron expidiendo decretos de carácter social, especialmente para garantizar ciertos derechos a los trabajadores y a los campesinos, los que estaban luchando no solo para cambiar las estructuras políticas y a los gobernantes sino primordialmente para asegurarse un mejor nivel de vida. La nueva Constitución no tiene su fundamento de validez en su antecesora, ya que se creó sin seguir el procedimiento que aquella indicaba para su reforma, sino en la serie de hechos ocurridos entre 1910 y 1916, los cuales originaron que se creara una nueva Constitución que fue aceptada por amplios sectores de la sociedad mexicana.

La fuente inmediata de la Constitución fue el Congreso Constituyente que se convocó para que la redactara y aprobara. Dicho congreso constituyente, convocado por Carranza (jefe del movimiento que derrocó a Victoriano Huerta), estuvo integrado por 214 diputados constituyentes propietarios, que fueron electos por el pueblo de acuerdo con las reglas generales de elección de los representantes para la Cámara Federal de Diputados, reglas que se precisaron en el decreto convocatorio respectivo. El Congreso Constituyente, en cuanto Colegio Electoral, comenzó sus juntas el 21 de noviembre de 1916, y sus sesiones fueron oficialmente inauguradas el 1º de diciembre de ese año y clausuradas el 31 de enero de 1917.

La segunda fuente, la Jurisprudencia, es referida por la Constitución en su artículo 94, que señala, que la ley fijara los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que

establezcan los tribunales del poder judicial de la federación acerca de la interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y los tratados internacionales.

Así el poder judicial federal tiene en sus manos, como regla general, la interpretación última de la Constitución, interpretación que están obligados a aplicar a todos los tribunales del país, cuando se ha establecido jurisprudencia.

Se establece jurisprudencia del pleno de la Suprema Corte de Justicia, cuando existen cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y que han sido aprobadas por lo menos por catorce ministros. Las salas de la Suprema Corte también establecen jurisprudencia cuando existen cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y que han sido aprobadas por lo menos por cuatro ministros.

También los tribunales colegiados de circuito están facultados para establecer jurisprudencia, la cual es obligatoria para todos los tribunales y jueces que funcionan dentro de su jurisdicción territorial.

Los tribunales colegiados de circuito establecen jurisprudencia cuando existen cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran el tribunal.

La jurisprudencia se puede interrumpir; la Ley de Amparo señala los requisitos necesarios y precisa una serie de sus aspectos.

En este orden de ideas Jorge Carpizo en su Derecho Constitucional, dice que, "por regla general, el poder judicial de la federación tiene en sus manos la interpretación última de la

Constitución, salvo en algunos casos de naturaleza "política"; incluso sobre esta misma materia, a veces la Suprema Corte ha aceptado su competencia y en otras ocasiones, con los mismos argumentos la ha declinado".

La tercera fuente, las costumbres o usos constitucionales. El orden jurídico mexicano es primordialmente de carácter escrito. Una costumbre constitucional no puede derogar un precepto de la ley fundamental porque este solo puede ser alterado o abrogado a través del procedimiento que para su reforma señala la propia Constitución; esto es congruente con el principio de la supremacía constitucional (artículo 133 Constitucional).

Sin embargo existen costumbres constitucionales en México. Como ejemplo podemos señalar que el artículo 69 constitucional prescribe que el presidente de la República presentara, en la apertura del periodo de sesiones ordinarias del Congreso, un informe por escrito en el que se exponga el estado general de la administración pública del país. El presidente mexicano cumple con este mandato cada primero de septiembre con un informe que se convierte en un acto político de especial importancia: se suspenden las labores en todo el país, se suspenden los labores en todo el país, la ceremonia se transmite por todos los canales de televisión y radio, el presidente llega al edificio de la Cámara de Diputados después de un recorrido por las calles repletas de gente, lee un documento durante varias horas, y el presidente de la Cámara de Diputados le contesta en términos generales. Este ritual, esta costumbre constitucional, se ha hecho parte del informe presidencial.

La cuarta fuente, las leyes que reglamentan preceptos constitucionales o que precisan los órganos creados en la propia Constitución. Como ejemplo se puede señalar a la mencionada Ley de Amparo, que reglamenta la garantía constitucional mas importante del país, y el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que reglamenta lo relativo a los partidos políticos nacionales.

La quinta fuente, es la doctrina que, aunque no es obligatoria, ha influido en la legislación y en la Jurisprudencia.

Se puede recordar el artículo 34 de la ley de Amparo de 1882 que indico “ Las sentencias pronunciadas por los jueces (se refiere a las de amparo) serán en todo caso fundadas en el texto constitucional de cuya aplicación se trate. para su debida interpretación se atenderá al sentido que la han dado las ejecutorias de la Suprema Corte y las doctrinas de los autores.”

En consecuencia, de acuerdo con el artículo mencionado, los jueces debían tomar en cuenta la doctrina para la interpretación de la Constitución, con lo que se le otorgaba especial importancia a la doctrina.

Sin embargo esa corriente nacida en 1882 no prospero, y en la actualidad el valor que tiene esa fuente es el que los legisladores y los jueces decidan otorgarle.

La doctrina ha tenido importancia en México. Se puede mencionar como ejemplo que Emilio Rabasa influyo con sus obras el funcionamiento del sistema de gobierno asentado en la Constitución de 1917, aunque no se le citara en el Congreso Constituyente por pertenecer al grupo político perdedor. Empero sus pensamiento sobre un ejecutivo fuerte, las

relaciones entre los poderes ejecutivo y legislativo, y la importancia y funcionamiento del veto, influyeron decisivamente en el constituyente mexicano de este siglo.

Junto con estas fuentes del derecho constitucional mexicano, hay que tener presente también el método del derecho comparado que los mexicanos hemos utilizado abundantemente y con provecho. Especialmente han inspirado instituciones políticas constitucionales en nuestro país las de España, estados Unidos de Norteamérica y Francia. En los últimos años hemos tratado de conocer mas y mejor la evolución constitucional de América Latina, y el sistema representativo mexicano configurado en 1977 fue influido por el que existe en la República Federal de Alemania. Hemos adaptado a las peculiares circunstancias y a la realidad de México una serie de instituciones, con lo cual estas han perdido su "pureza", pero se han arraigado en nuestro sistema constitucional por dar respuesta a necesidades concretas, y porque han auxiliado en la consecución del objetivo de mejorar nuestra organización jurídico-político constitucional o bien para vigilar los actos de las autoridades (órganos del Estado) como se vera en capítulos posteriores.

III

PRINCIPIOS BÁSICOS DE NUESTRA CONSTITUCIÓN.

A) PRINCIPIOS QUE CONSTRUYEN Y DEFINEN LA ESTRUCTURA POLÍTICA.

En el presente capítulo, se hablara de los principios básicos que caracterizan a nuestra Constitución vigente, y se les ha denominado básicos por que, son el fundamento de nuestra ley suprema, es decir constituyen la estructura misma del Estado mexicano, es así que tenemos como primer elemento a:

LA SOBERANÍA.

Acerca de este concepto, Eduardo García Maynes, nos dice que "La soberanía para un gran número de autores es un atributo esencial del poder político. Dicho concepto puede ser caracterizado tanto negativamente como en forma positiva. En su primer aspecto implica la negación de cualquier poder superior al del Estado, es decir, la ausencia de limitaciones impuestas al mismo por un poder extraño. El poder soberano es, por ende, el mas alto o supremo. Es, también, un poder independiente. El carácter de independencía revelase, sobre todo, en las relaciones con otras potencias; la nota de supremacía aparece de manera mas clara con los vínculos internos del poder con los individuos y colectividades que forman parte del Estado."²²

Por su parte Luis Bazdresch, nos dice que soberanía "es el poder o conjunto de facultades para definir y regular con absoluta libertad, todas las situaciones y actividades de los habitantes del territorio que de derecho esta sujeto a quien ejerce ese poder. Se ejerce

²² Cfr. E. García Manes Ibid. p. 103.

sobre todos los habitantes del territorio respectivo, o sea, tanto nacionales como extranjeros, los que ahí están establecidos y los transeúntes, que están ahí de paso, sin ánimo de residir en el permanentemente; es la estancia en el territorio lo que determina esa amplia sumisión. En ciertos casos y para ciertos efectos, sigue a sus sujetos pasivos durante su estancia en territorios extranjeros, siempre que no hayan renunciado a su nacionalidad o de derecho la hayan perdido; es la nacionalidad la que fija esa extensión al ejercicio de la soberanía.

La soberanía es un atributo básico del Estado. Un Estado soberano es una comunidad humana, autónoma, políticamente organizada, en un territorio definido. Comunidad humana es un conjunto de hombres, mujeres y niños. Autónoma significa que con toda libertad e independencia, por sí misma se da sus propias leyes. Organizada políticamente quiere decir con instituciones gubernativas. Y territorio definido es una parte limitada de la tierra. La soberanía es inalienable, no se puede renunciar ni tampoco se puede delegar o ceder su ejercicio, por que al hacerlo automáticamente se destruye."²³

De lo anterior se puede concluir que la soberanía como característica del Estado, es un poder ilimitado o ilimitable, pero aun y cuando el poder soberano sea el mas alto y no dependa de ningún otro, se halla sin embargo, sometido al derecho, y en tal sentido, posee determinadas restricciones, pues "si el poder político fuese omnipotente, podría suprimir el orden jurídico, introducir la anarquía y, en una palabra, destruirse a sí mismo. El poder estatal encuentra una limitación en la necesidad de ser poder jurídico, es decir, poder cuyo

²³ Vid Cfr. L. Bazdresch. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES. Trillas. México 1992. p. 20

ejercicio se halla normativamente regulado. El Estado puede, es verdad, elegir su constitución; pero es imprescindible que tenga alguna. La anarquía es una posibilidad de hecho, no de derecho.²⁴

Según el artículo 39 de nuestra Constitución "La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este (...)" y el artículo 41 dispone que " El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de estos, y por los de los Estados en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución federal (...)" de lo que se puede inferir que la primera y mas importante función de la soberanía es la institución de las normas fundamentales que deben presidir la organización del Estado en todos sus diversos aspectos.

En el ejercicio de tal función la soberanía, debe reconocer, declarar u otorgar los derechos del hombre que proviene de su dignidad personal y que son necesarios para su progreso y su bienestar; así como limitar la actuación de los distintos órganos gubernativos en el

²⁴ G. Jellinek Apud. E. García Maynes Ibid. p.103

entido de que sus resoluciones y sus actividades respeten tales derechos, de manera que queden garantizados contra los errores o los abusos del ejercicio del poder.

LA DIVISIÓN DE PODERES.

El principio general de la división de poderes se encuentra en el artículo 49 de nuestra Constitución, que a la letra dice "El Supremo poder de la federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o mas de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo el caso facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgaran facultades extraordinarias para legislar."

La tesis mexicana, y que han seguido casi todas las Constituciones de este país, es que no hay división de poderes, sino que existe un solo poder; el Supremo Poder de la Federación que se divide para su ejercicio; así lo que esta dividido es el ejercicio del poder. Lo anterior ha sido expresado en forma mas clara por Jellinek, al expresar que "cada órgano estatal representa, en los limites de su competencia, el poder del Estado. Así, pues, puede haber una división de competencias, sin que el poder resulte repartido. Sea cual fuere el numero de los órganos el poder estatal es siempre único"²⁵

Cada rama del poder (los poderes constituidos: Legislativo Ejecutivo y Judicial) es creada por la propia Constitución, la que les señala expresamente sus facultades, su competencia;

²⁵ G. Jellinek Cit. Pos. E. García Maynes. *Ibidem*. p. 106

lo que no se les atribuye no lo podrán ejercer. En principio, a cada poder corresponde una función propia: la legislativa al Congreso, la jurisdiccional a los jueces y tribunales, la administrativa al ejecutivo. Aunque la distinción no es absoluta, ya que los tres poderes no ejercen exclusivamente la función que se les atribuye; y esta situación la que genera la distinción entre sus funciones formales y funciones materiales. Desde el punto de vista material, cada función presenta características propias que permiten definirla, sea cual fuere el órgano estatal que la realice. En el sentido formal, las funciones no son definidas de acuerdo con su naturaleza, sino atendiendo al órgano que las cumple. Desde este punto de vista es formalmente legislativo todo acto del Congreso; formalmente jurisdiccional, todo acto de los jueces o los tribunales, Y formalmente administrativo, todo acto del poder ejecutivo.

También la propia Constitución construye la colaboración entre las ramas del poder, o sea, que dos, o las tres ramas del poder realizan parte de una facultad o función. v.gr. en el procedimiento legislativo, el presidente tiene la iniciativa de ley (Art. 71 Fracc. I), la facultad de veto y la publicación de la ley (Art. 72 Incisos d y a), el presidente resuelve cuando las dos cámaras legislativas no se ponen de acuerdo (Art. 72 Inciso e), la terminación anticipada del periodo de sesiones (Art. 66 Parr. 2º); el senado ratifica los tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo (Art. 76 Fracc. I); el senado aprueba o no los nombramientos de embajadores, agentes diplomáticos, cónsules, generales, coroneles y demás jefes superiores del ejército, la armada y la fuerza aérea (Art. 76 Fracc. II).

La colaboración entre las ramas u órganos del poder es muy diferente de la confusión de facultades de los órganos o la delegación de facultades de un órgano en otro. La confusión de poderes la prohíbe la Constitución al señalar expresamente que no pueden reunirse dos o más de los poderes en una persona o corporación, ni depositarse el legislativo en una persona, salvo en dos supuestos que el propio artículo señala, en los casos del artículo 29 y el segundo párrafo del artículo 131. es decir, en esos casos y con los procedimientos que la propia Constitución señala, el presidente de la República puede legislar.

En el primer supuesto, reglamentado en el artículo 29 de nuestra ley fundamental, se refiere a la suspensión de las garantías individuales y a las facultades extraordinarias para legislar que el Congreso puede otorgar al presidente para superar la situación de emergencia en que se encuentre el país; y que a la letra dice "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso de la Unión, y, en los recesos de este, de la Comisión Permanente (Art. 78), podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculos para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, este concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el

Ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocara sin demora al Congreso para que las acuerde.”

El artículo 29 autoriza para que en casos graves y en los cuales se ponga a la sociedad en peligro o exista conflicto, se puedan suspender las garantías individuales, pero siguiéndose el procedimiento y con las limitaciones establecidas en el propio artículo. “La última vez que se suspendieron las garantías individuales en México, fue en 1942 con motivo de la Segunda Guerra Mundial.”²⁶

El artículo 29 indica que el Congreso, y solo el Congreso, podrá conceder al presidente las autorizaciones que estime necesarias para que el propio presidente pueda superar la situación de emergencia. En esta frase se encuentran facultades extraordinarias de carácter legislativo para el presidente. Dichas facultades extraordinarias para legislar solo se pueden conceder al presidente si con anterioridad se han suspendido las garantías individuales, ya que tales facultades se le otorgan con la finalidad de que el país pueda superar tal emergencia.

El otro caso a que se refiere el artículo 49, es el del segundo párrafo del artículo 131, y que a la letra dice “El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos,

²⁶ Vid. Jorge Carpizo. DERECHO CONSTITUCIONAL. México 1991. UNAM. p. 36

cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida. "A través de este segundo párrafo del artículo 131, el Ejecutivo de la Unión puede aumentar, disminuir, suprimir o crear nuevas cuotas de importación y exportación respecto a las expedidas por el Congreso.

También puede prohibir importaciones y exportaciones, así como el tránsito de productos, artículos y efectos. El propio párrafo señala las finalidades que se persiguen con estas atribuciones concedidas al presidente, como son regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o realizar cualquier otro propósito en beneficio del país.

EL RÉGIMEN FEDERAL.

El artículo 40 expresa que México es un Estado federal y que dicho Estado está constituido por estados libres y soberanos; pero unidos en una federación. La tesis que asienta dicho precepto constitucional es compatible con la tesis de Tocqueville, y que es la tesis de la cosoberanía: tanto la federación como los Estados miembros son soberanos.

El concepto asentado parece estar en contradicción con el artículo 39 que señala que la soberanía nacional reside en el pueblo, pero lo que pasa es que los Constituyentes de 1916-1917 no tocaron este artículo por tradición, pero una interpretación hermenéutica de

nuestra Constitución nos indica que la naturaleza del Estado federal mexicano esta señalada en el artículo 41, que expresa en su primer párrafo que “ El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de estos, y por los de los Estados en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.”

De el párrafo citado, claramente se desprende que las entidades federativas no son soberanas sino autónomas, y que existe una división de competencias entre los dos ordenes que la propia Constitución, crea y que le están subordinados: el de la federación y el de las entidades federativas. La nota característica del Estado federal, que acepta el artículo 41, es la descentralización política.

Según el artículo 115 que establece “Los estados adoptaran, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el municipio libre.” Si comparamos las decisiones fundamentales que se expresan en el artículo 40 con las mencionadas en el encabezado del artículo 115, se podrá apreciar que son la mismas, lo que configura a México como un tipo de Estado federal. Y de acuerdo a los preceptos citados, el Estado federal mexicano sustenta los siguientes principios:

- 1) Las entidades federativas son instancia decisoria suprema dentro de su competencia (artículo 40).

2) Entre la federación y la entidades federativas existe coincidencia de decisiones fundamentales (artículos 40 y 115).

3) Las entidades federativas se dan libremente su propia Constitución en la que organizan su estructura de gobierno, pero sin contravenir el pacto federal inscrito en la Constitución federal, que es la unidad del Estado federal. (artículos 40 y 115).

4) Existe una clara y diáfana división de competencia entre la federación y las entidades federativas: todo aquello que no este expresamente atribuido a la federación es competencia de las entidades federativas (artículo 124).

Es así, como la regla para la distribución de competencias en el Estado federal mexicano sigue el principio norteamericano, solo que en nuestro país se ha hecho rígida por medio de la palabra "expresamente".

Jorge Carpizo, nos dice que " algunas características de esta división de competencias son:

a) Existen las facultades implícitas, pero no han tenido mayor desarrollo; la federación ha adquirido nuevas facultades a través de reformas constitucionales; b) Dentro del texto constitucional se encuentran facultades que pueden examinarse tal y como lo realizo Bryce, facultades atribuidas a la federación, atribuidas a las entidades federativas, prohibidas a la federación, prohibidas a las entidades federativas; c) Existen facultades coincidentes que son aquellas que tanto la federación como las entidades federativas pueden realizar; ejemplo de ellas son: la educación y el establecimiento de instituciones especiales para el

tratamiento de menores infractores; d) Existen facultades coexistentes que son aquellas en que una parte de la misma facultad compete a la federación y la otra a las entidades federativas; ejemplos de ellas son: la salubridad general y las vías generales de comunicación competen a las entidades federativas; e) Existen las facultades de auxilio que son aquellas en que una autoridad ayuda o auxilia a otra por disposición constitucional; ejemplo de ellas es que en materia de culto religioso y disciplina externa, las autoridades obran como auxiliares de la federación; f) No existen las facultades concurrentes, y g) La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia modifica los términos de la división de competencias establecida en el artículo 124, siendo, como veremos, el caso más notorio el que se refiere a la materia impositiva.

Analizando lo referente a la garantía federal, o sea la protección que la federación debe otorgar a las entidades federativas y que esta normanda en el artículo 122, que establece dos hipótesis, a saber:

- a) Los Poderes de la Unión tienen la obligación de proteger a las entidades federativas contra toda invasión o violencia exterior, y
- b) La misma protección les otorgará la federación en los casos de sublevación o conflicto interior, si esta ayuda le es solicitada por la legislatura local o por el Ejecutivo cuando el Congreso del Estado no se encuentre reunido.

La primera hipótesis, tal y como se ha afirmado, resulta superflua porque las entidades federativas carecen de personalidad internacional, y por tanto ninguna de ellas puede ser

objeto de ataque aislado por alguna nación extranjera. El ataque a una porción del territorio nacional es al Estado mexicano como tal, en su unidad, y no a una sola de sus partes.

La segunda hipótesis configura un conflicto o problema doméstico donde las autoridades locales sienten que no tienen los medios suficientes para superarlo.(...)

Examinemos la cuestión económica que reviste especial importancia. La jurisprudencia mexicana se ha apartado del texto gramatical del artículo 124 constitucional respecto a la facultad tributaria, es decir, en lo relativo a que materia pueden ser gravadas por la federación, y cuales por las entidades federativas, y dicha jurisprudencia asienta que en México la facultad tributaria es coincidente de la federación y de las entidades federativas, salvo en aquellas materias que la Constitución expresamente reserva, en el aspecto impositivo, a la federación.

Esta jurisprudencia es muy antigua en México, nos viene desde la vigencia de la Constitución de 1857 y ha implantado, como se ha dicho, la anarquía en materia fiscal con el consecuente problema de la doble tributación. En los años de 1925, 1933, y 1947 se llevaron a cabo convenciones nacionales fiscales para proponer soluciones a la anarquía fiscal.

Así, el aspecto impositivo ha sido un factor centralizador de especial importancia. Existen otros elementos centralizadores como la creación y proliferación de organismos y empresas descentralizadas, poderosos económicamente, cuyo campo de acción se extiende a toda la

República como en los casos del Instituto Mexicano del Seguro Social, La Comisión Federal de Electricidad, Ferrocarriles Nacionales de México, Petróleos Mexicanos, etc."²⁷

B) PRINCIPIOS QUE HACEN EFECTIVAS LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.

Siguiendo con los principios básicos de nuestra Constitución, tenemos dentro de este apartado a los siguientes:

LA DECLARACIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

Al abordar este apartado, mismo que servirá de base para la exposición del siguiente capítulo, empezare por determinar lo que se conoce por Derechos Humanos y si existe similitud con el de Garantías Individuales, así como establecer cuales contempla nuestra Ley Fundamental.

El vocablo Derechos Humanos, se ha empleado bajo distintas acepciones: derechos naturales, derechos innatos u originales, derechos individuales, derechos del hombre y del ciudadano, derechos del hombre, derechos fundamentales o derechos esenciales etc. y la lista continúa, existen tantas acepciones como autores que les denominan de diferentes formas. pero la importancia de los derechos humanos reside en establecer si existe una base filosófica para exigir su respeto, esto es su trascendencia "va mas allá del simple discurso o

²⁷ Vid. J. Carpizo. DERECHO CONSTITUCIONAL. UNAM. México 1991. p. 40

retórica anodina. Ciertamente, de lo sólido que sean los argumentos sobre sus fundamentos depende el que se pueda plantear su exigibilidad.(...) la defensa y exigencia de los derechos humanos que se hace en el sistema jurídico nace y se inspira previamente en una concepción filosófica de la persona de cuya naturaleza se desprenden ciertos atributos esenciales. De la fundamentación filosófica se deriva su exigencia normativa en el derecho positivo. Traducido a otras palabras, la filosofía discursiva inspira una concepción integral de los derechos humanos, mientras que el sistema jurídico-político los hace vigentes en un tiempo y lugar determinado.²⁸

Las diversas concepciones filosóficas en torno al hombre, las distintas ideologías y sistemas políticos imperantes en el mundo, no han sido obstáculo para que la humanidad haya logrado aprobar unánimemente la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948. Este documento internacional significa la superación de la diversidad filosófica que existe en el mundo para lograr un mismo propósito: acordar una serie de derechos específicos comunes a toda la humanidad.

la fundamentaron de los derechos humanos se inspira en las necesidades humanas de la vida cotidiana. Se trata de una labor teórica que tiene una gran importancia en la práctica.

Ahora bien, todo argumento sobre el fundamento y origen de los derechos humanos debe hacer referencia a la dignidad humana.

²⁸ Cfr. Tarcisio Navarrete et al. LOS DERECHOS HUMANOS al alcance de todos. Diana. México 1994 p. 17

Dos corrientes de pensamiento han pretendido explicar los orígenes de los derechos del hombre: el iusnaturalismo y el positivismo.

Para la primera corriente, la persona humana, según inspiración del derecho natural, es poseedora de ciertos valores inherentes que la norma jurídica solo se limita a consagrar en los ordenamientos legales. El hecho de que el ordenamiento jurídico positivo nos los reconozca, no le quita valor a tales derechos, según esta corriente; el fundamento de ellos es anterior al derecho positivo.

A este respecto, sostiene Maritain que los derechos humanos los “posee naturalmente el ser humano, son anteriores y están por encima de toda legislación escrita y de acuerdos entre gobiernos; son derechos que la sociedad civil no tiene que otorgar, sino que reconocer y sancionar como universalmente validos, y que ninguna necesidad social puede autorizar a abolir ni desdeñar, ni siquiera momentáneamente.”²⁹

El derecho natural, fundamento del pensamiento iusnaturalista, tiene como uno de sus principios el prescribir: “Haz el bien y evita el mal”; inspira a la recta razón de la persona mediante valores inscritos en el corazón humano y señala que “no fue hecho el hombre para el Estado, sino el estado para el hombre.” El derecho natural³⁰ consiste en un ordenamiento universal derivado de la propia naturaleza humana. de ahí devienen derechos naturales, es decir, la fundamentaron de esos derechos se encuentra en el derecho natural, no en el

²⁹ Jacques Maritain Cit. Pos. Tarcisio N. Ibidem. p. 19

³⁰ Vid. pag. 23 de éste mismo trabajo.

derecho positivo. Esos derechos naturales son anteriores y superiores al derecho positivo y, por tanto inalienables.

El positivismo³¹ intenta alejar al derecho de toda influencia de la metafísica: los derechos del hombre son voluntad del legislador. Sin embargo hay diversidad de variaciones y posturas eclécticas de ambas corrientes de pensamiento. Son posturas intermedias que tratan de hacer compatibles ciertos principios del iusnaturalismo y del positivismo. Al hablar de derechos humanos nos encontramos ante una realidad dinámica, cuyos contornos precisos solo pueden quedar definidos por el cumulo de facultades que se reconocen como exigencias inherentes a la dignidad del hombre, como derechos que deberán ser proclamados y garantizados por los ordenamientos jurídico positivos. De las expresiones utilizadas, quizá la mas adecuada sea la de Derechos humanos fundamentales. Con ella se quiere manifestar que toda persona posee unos derechos y que estos deben ser reconocidos y garantizados por la sociedad, por el derecho y por el poder político, sin ningún tipo de discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual. A lo anterior es preciso añadir que en ningún caso la idea de que existe derechos fundamentales que todo hombre posee, implica reivindicar una tabla interminable de derechos sin ningún tipo de control en su reconocimiento, sino que se refiere únicamente a los derechos mas esenciales con relación al pleno desarrollo de la dignidad humana como forma de vida, es importante subrayar que la base para el reconocimiento y salvaguarda de los derechos

³¹ Vid. pag. 23 de este mismo trabajo

humanos ha sido siempre la dignidad del hombre; su especial posición en el universo como ser racional, lo que le confiere ser sujeto de derechos y deberes ineludibles.

Esta dignidad es una cualidad intrínseca del hombre y brota de su naturaleza viva, como ente moral y espiritual, sean cuales fueren sus condiciones étnicas, geográficas, económicas o políticas.

Una de las partes fundamentales de toda Constitución Política es aquella que contiene la lista de los derechos humanos generalmente reconocidos. Esta parte se conoce como la "parte dogmática" de la Constitución, que junto con la "parte orgánica" integra el cuerpo principal de la norma suprema. Como derechos públicos subjetivos, la eficacia para la protección de los derechos humanos depende de la formalicen en la Constitución. Es en esta, como la ley suprema del Estado, donde quedan señalados los límites y controles para la actuación de los funcionarios públicos. Se da entonces una relación entre el gobernado, como sujeto pasivo, al que se le impone una obligación de respetar ese derecho³²

En nuestros días, la mayoría de los sistemas políticos admiten en forma oficial una doctrina sobre los derechos humanos. Por ese motivo, estos derechos aparecen en casi todos los textos constitucionales actuales, lo que no debe interpretarse como una prueba irrefutable de su efectiva realización, pues "es la nuestra una época de nuevas aspiraciones, nuevas naciones y nuevas constituciones. Es también una época en que las declaraciones constitucionales de derechos y libertades, tanto las nuevas como las antiguas, son

³² Vid. Cfr: p. 42 de éste mismo trabajo.

constantemente violadas.”³³ Es una realidad la inscripción de los derechos esenciales de la persona humana en las constituciones; y debió pensarse en un principio que ello era suficiente para que estos derechos fueran reconocidos por todos y respetados por las autoridades. Pero pronto se comprobó que de poco sirven las declaraciones de los derechos si no van acompañadas de las garantías que aseguren su eficacia. Ha llegado así a ser nota característica del Derecho Constitucional, la fijación de garantías, de orden jurisdiccional y procesal que completen la Declaración de los Derechos Humanos y promuevan la efectiva realización de los mismos.

De este modo, al quedar consagrados por el texto constitucional los principales medios procesales a través de los cuales puede reclamarse la protección de los Derechos Humanos fundamentales, el problema de las garantías jurisdiccionales de estos, resulta ligado al de la defensa de la Constitución misma o sea al de las llamada jurisdicción constitucional.

La palabra “garantía” proviene del termino anglosajón “warranty”, o “warantie”, que significa ala acción de asegurar, proteger, defender, o salvaguardar; su connotación es muy amplia. Garantía equivale en su sentido lato, a aseguramiento o afianzamiento, pudiendo denotar también protección, respaldo, defensa, salvaguarda o apoyo. jurídicamente, el termino aludido se origino en el derecho privado. En general, se usa como sinónimo de

³³ Ángel Sánchez de la Torre. Cit. Pos. Carlos R. Terrazas. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Porrúa, México 1993. p. 34

protección jurídico-política y suele ser el énfasis gramatical con que se subraya la declaración de un derecho o un principio y se proclama su vigencia desde el punto de vista constitucional. No obstante los argumentos vertidos con anterioridad, y para poder entender la diferencia entre un concepto y otro, es mejor usar el vocablo "derechos humanos" para hablar de las libertades y potestades inherentes a la persona humana frente al Estado y dejar el de garantías individuales para un uso más restringido. En efecto, este concepto de garantía ha sido usado en derecho público para referirse a diversos tipos de seguridad o protección en favor de los gobernados; con él, se hace alusión a todo medio consignado en la Constitución para asegurar el goce de los derechos en ella consagrados. Una cosa son los derechos subjetivos y otra cosa son las garantías para hacerlos valer. Estos últimos son los medios jurídicos para hacer efectivos los mandatos constitucionales, es decir, aquellos métodos procesales por los que se puede prevenir o reparar una violación a los derechos fundamentales. El artículo 1º de nuestra Constitución, establece que "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece." en clara y expresa mención a los derechos, más bien que a las garantías. De ahí que sea necesario hacer la distinción anteriormente expuesta para evitar confusiones en los contenidos de ambos conceptos.

En ese orden de ideas, tenemos que, por lo que hace a las garantías individuales (derechos) que contiene la Constitución Mexicana de 1917; Jorge Carpizo nos dice que "abarca más de

80, su clasificación se justifica únicamente por motivos didácticos. No existe ninguna garantía que correlativamente no tenga alguna obligación, y una garantía fácilmente podría ser colocada en mas de un casillero de cualquier clasificación, para mencionar cuales son las principales garantías individuales que nuestra Constitución asienta, seguimos una clasificación, pero solo como método.

La declaración de garantías individuales se divide en tres grandes partes: los derechos de igualdad, libertad, y seguridad jurídica.

En la Constitución de 1917, las garantías de igualdad son:

- 1) Goce para todo individuo, de las garantías que otorga la Constitución (art. 1º).
- 2) Prohibición de la esclavitud (art. 2º).
- 3) Igualdad de derechos sin distinción de sexos (art. 4º); Prohibición de títulos de nobleza, prerrogativas y honores hereditarios (Art. 12).
- 4) Prohibiciones fueros (Art. 13).
- 5) Prohibición de ser sometido a proceso con apoyo en leyes privativas o a través de tribunales especiales (Art. 13).

Las garantías de libertad se dividen en tres grupos: a) Las libertades de la persona humana; b) Las libertades de la persona cívica, y c) Las libertades de la persona social.

Las libertades de la persona humana se subdividen en libertades físicas y libertades del espíritu. Las libertades de la persona humana en el aspecto físico son:

- 1) Libertad para la planeación familiar (Art. 4º).

- 2) Libertad de trabajo (Art. 5°).
- 3) Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino es por resolución judicial (Art. 5°).
- 4) Nulidad de los pactos contra la dignidad humana (Art. 5°).
- 5) Posesión de armas en el domicilio, y su portaron en los supuestos fije la ley (Art. 10).
- 6) Libertad de locomoción interna y externa del país (Art. 11).
- 7) Abolición de la pena de muerte salvo en los casos expresamente consignados en la Constitución (Art. 22), aun cuando dicha pena ha sido suprimida totalmente, al derogarse paulatinamente las disposiciones respectivas de los códigos penales del Distrito Federal y de todas las entidades federativas.

Las libertades de a persona humana en el aspecto espiritual son:

- 1) Libertad de pensamiento (Art. 6).
- 2) Derecho a la información (Art. 6).
- 3) Libertad de imprenta (Art. 7).
- 4) Libertad de conciencia (Art. 24).
- 5) Libertad de cultos (Art. 24).
- 6) Libertad de intimidad, que comprende dos aspectos: inviolabilidad de la correspondencia e inviolabilidad del domicilio (Art. 16).

Las garantías de la persona cívica son:

- 1) Reunión con fin político (Art. 9).

- 2) Manifestación pública para presentar a la autoridad una petición o una protesta (Art. 9).
- 3) Prohibición de extradición de reos políticos (Art. 15).

Las garantías de la seguridad jurídica son:

- 1) Derecho de petición (Art. 8).
- 2) A toda petición, la autoridad contestara por acuerdo escrito (Art. 8).
- 3) Irretroactividad de la ley (Art. 14); Privación de derechos solo mediante juicio seguido con las formalidades del proceso (Art. 14).
- 4) Principio de legalidad (Art. 14).
- 5) Prohibición de aplicar la analogía y la mayoría de razón en los juicios penales (Art. 14).
- 6) Principio de autoridad competente (Art. 16).
- 7) Mandamiento judicial escrito, fundado y motivado, para poder ser molestado en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones (Art. 16).
- 8) Detención solo con orden judicial (Art. 16).
- 9) Abolición de prisión por deudas de carácter puramente civil (Art. 17).
- 10) Expedita y eficaz administración de justicia (Art. 17).
- 11) Prisión preventiva solo por delitos que tengan pena corporal (Art. 18).
- 12) Garantías del auto de formal prisión (art. 19).
- 13) Garantías del acusado en todo proceso criminal (Art. 20).
- 14) Solo el Ministerio Público y la policía judicial pueden perseguir los delitos (Art. 21).
- 15) Prohibición de penas infamantes y trascendentes (Art. 22).

16) Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito (Art. 23).

17) Los juicios criminales no pueden tener mas de tres instancias (Art. 23).

La declaración de garantías sociales esta contenida primordialmente en los artículos 3, 27, 28 y 123, que se refieren a la educación, al agro, al régimen de propiedad y al aspecto laboral.

Las garantías sociales protegen al hombre como integrante de un grupo social y le aseguran un mínimo educativo y económico. Las garantías sociales implican un hacer por parte del Estado, en cambio las garantías individuales representan primordialmente una abstención por parte del propio Estado.

A través de las garantías sociales se protege a los grupos sociales mas débiles. Así nacieron estas garantías y en parte así subsisten, solo que actualmente se han extendido para otorgar protección en general; tal es el caso de la educación y de la seguridad social.

La idea de los derechos sociales lleva implícita la noción de: a cada quien según sus posibilidades y sus necesidades, partiendo del concepto de igualdad de oportunidades."³⁴

EL SISTEMA REPRESENTATIVO.

El sistema representativo que configuro la Constitución de 1917 estaba de acuerdo con la teoría clásica de la representación. La Democracia es el gobierno de todos para el beneficio de todos. Pero ya que es imposible que las grandes colectividades participen en todas las funciones del gobierno; el pueblo designa como sus representantes a los que han de

³⁴ Cfr. Jorge Carpizo. DERECHO CONSTITUCIONAL. UNAM. México 1991. p. 19

governarlos; la participación por igual en la designación de los representantes, y no el gobierno directo del pueblo, es lo que caracteriza a nuestra democracia, cuando el artículo 40 de nuestra Constitución establece que "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental."

"El gobierno directo del pueblo ha desaparecido en la actualidad, -nos dice Felipe Tenatodavía en algunos cantones suizos subiste, donde los ciudadanos se reúnen en grandes asambleas para hacer por si mismos las leyes. En algunos países existe, como forma atenuada del gobierno directo, el referéndum, que consiste en la ratificación o desaprobación de las leyes por el pueblo. El plebiscito implica la alteración, en el sentido del cesarismo, del método precedente; allí la voluntad popular no es activa, sino pasiva, al delegar en un hombre la expedición de la ley fundamental, generalmente después de un golpe de Estado, se ha dicho, por eso, que es una firma en blanco que coloca la nación para que la utilice el caudillo. Importa asentar que nuestra Constitución en ningún caso autoriza el plebiscito ni el referéndum, sino que consagra el régimen representativo en toda su pureza.

En el régimen representativo, la designación de mandatarios puede hacerse directa e inmediatamente por el pueblo; hay entonces la elección directa (que no debe confundirse con el gobierno directo). Pero puede suceder que el pueblo elector (integrado por los que se

llaman electores primarios) no designe directamente a sus gobernantes, sino que lo haga por conducto de intermediarios; en se caso la elección es indirecta y tiene tantos grados cuantas son las series de primarios y los gobernantes. Nuestra Constitución consagra la elección directa para la designación de los miembros del Congreso y del Presidente de la República; pero hay un caso en que la designación de este es indirecta en primer grado, y es cuando faltando el titular del ejecutivo, en las varias hipótesis que prevén los artículos 84 y 85, el Congreso debe nombrar al que lo reemplace; en ese caso no son los electores primarios, esto es, los ciudadanos con derecho de voto las que hacen la designación, sino los diputados y senadores, en funciones de electores secundarios.”³⁵

Jorge Carpizo, por su parte agrega a este respecto que “la primera vez que se crearon mecanismos de gobierno semidirecto en nuestro país, fue en 1977 en que fue modificada la 2ª base de la fracción VI del artículo 73, que señala las facultades legislativas del Congreso de la Unión respecto del Distrito federal, en la forma siguiente:

“Los ordenamientos legales y los reglamentos que en la ley de la materia se determinen, serán sometidos al referéndum y podrán ser objeto de la iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale.” y en estos términos fue aprobada por el Congreso de la Unión. En 1987, esta base nuevamente fue motivo de reforma abrogándose su contenido. Lo novedoso de esta reforma de 1987, fue que crea en su 3ª base una Asamblea de representantes, como órgano de representación ciudadana del Distrito Federal, integrada

³⁵ Vid. Felipe Tena Ramírez. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. Porrúa. México 1985. p. 98

por 66 miembros electos cada tres años, determinándose que por cada propietario existirá un suplente.

De los 66 representantes, 40 son electos actualmente, y de conformidad con lo establecido en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, según el principio de mayoría relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales. La elección de los 26 representantes restantes, se realiza según el principio de mayoría relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales. La elección de los 26 representantes restantes, se realiza según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas en una sola circunscripción plurinominal. En 1990, nuevamente fue objeto de reforma la base 3ª a efecto de determinar las bases conforme a las cuales se sujetaría la elección de estos 26 representantes, amén de lo que en su caso determine la ley que fue publicada el 15 de agosto de 1990.

Por lo que hace a la iniciativa popular, actualmente se encuentra consagrada en la fracción VI, base 4ª, párrafo segundo del artículo 73 constitucional.

La realidad de la introducción de los referidos mecanismos de gobierno semidirecto en el Distrito Federal, responde a la necesidad de calmar la inquietud política que existe, por la carencia de municipio libre en la región mas importante del país, desde cualquier punto de vista.³⁶

³⁶ Vid. Jorge Carpizo. DERECHO CONSTITUCIONAL. UNAM. México 1991. p. 40

LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL.

La justicia Constitucional mexicana esta integrada por cinco garantías:

a) El Juicio de Amparo:

Esta institución es la garantía constitucional mas importante que contempla el orden jurídico mexicano. La procedencia del juicio de amparo esta determinada por el articulo 103 constitucional que señala que los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados y por leyes o actos de las autoridades estatales que invadan la esfera de la autoridad federal. Es evidente su funcionamiento como un instrumento procesal que busca la preservación y, el restablecimiento del orden constitucional.

El juicio de amparo, a través de una evolución basada en los artículos 14 y 16 constitucionales, ha ampliado su procedencia a casi todos los preceptos dela Constitución y a las disposiciones de todo el orden jurídico mexicano, ya que uno de los diversos aspectos que comprende es el examen de la legalidad de las leyes y actos de autoridad tanto federal como local.

Múltiples y muy variadas han sido las modificaciones que ha sufrido esta institución jurídica desde su reglamentación en la Constitución de 1857, en un principio se considero que su función debería reducirse a la defensa de los derechos fundamentales de la persona humana y como un medio de defensa del federalismo, hoy día, tal como lo asume Héctor

Fix-Zamudio, "el amparo mexicano asume una doble función: de garantía constitucional, por una parte, y de control de legalidad, por la otra."

La reforma hecha al artículo 107 constitucional que, a partir de 1988, establece que la Suprema Corte de Justicia de la Nación habrá de dedicarse al ejercicio del control de la constitucionalidad a través del juicio de amparo, en tanto que a los tribunales Colegiados de Circuito les corresponde ejercerlo en torno a la legalidad, delimitó y precisó los campos del amparo. Con esta reforma se fortaleció la presencia del amparo, refrendándose así su carácter de medio jurídico por el cual se lleva a cabo el control de la constitucionalidad de los actos ejecutados por los órganos del Estado.

En resumen, por la vía de amparo se atribuyo al mas alto tribunal del país la interpretación ultima y definitiva de la Constitución y por ende su protección y salvaguarda. Antes de esa reforma la Suprema Corte de Justicia ya tenia esa facultad en toda su plenitud; sin embargo al suprimirse casi totalmente el control de la legalidad podrá concentrar toda su actividad en lo que realmente le corresponde: el control dela constitucionalidad.

En tal virtud, se puede afirmar que el amparo, además de ser una garantía constitucional, es la institución mediante la cual las personas físicas o morales pueden impugnar las leyes o actos que estimen vulneran sus derechos fundamentales consagrados en la carta magna, acudiendo para tal fin ante los tribunales federales a los que la propia ley suprema encomienda el control de la constitucionalidad, mismo que, como es sabido, se sigue a instancia de parte agraviada y cuya sentencia tiene efectos relativos, esto es, se circunscribe

a la persona que solicito a la protección y sobre la materia solicitada, sin hacer ninguna declaración general sobre la ley o acto que la motive.

Sin embargo, no todos los derechos humanos reconocidos a nivel internacional han sido también reconocidos como tales por el derecho interno mexicano, y en este caso el gobernado tiene que recurrir a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual fue creada por decreto presidencial el 5 de junio de 1990, y que se encuentra adscrita a la Secretaría de Gobernación. Dicho organismo tiene entre sus atribuciones: la atención y encausamiento legal de todos los reclamos sociales en materia de derechos humanos. Para ello, establece un procedimiento sencillo y sin grandes formalidades. Según el artículo 102 apartado B, que resulta ser el fundamento de la existencia de dicho organismo, expresa que "Formularán recomendaciones publicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas." del texto anterior no se desprende que se le haya dotado de medios de apremio para poder hacer cumplir sus recomendaciones, y en los reglamentos interiores de las comisiones, obvio es que mucho menos se haya previsto situación semejante, ya que la misma no ha sido dotada constitucionalmente de poder coercitivo; es aquí donde precisamente surge la interrogante de que tan necesaria es la existencia de una Comisión de Derechos Humanos, la cual solo funge como autoridad moral en la actuación de los distintos órganos Estatales, es decir solo es un órgano concientizador de la posible y latente actuación arbitraria y abusiva por parte del Estado, condición que obliga a pensar que "la posibilidad del respeto a los derechos humanos esta directamente relacionada con

la estabilidad y responsabilidad de las instituciones que los garantizan. Un Estado precario, que difícilmente encuentra sustento para su propia existencia, mal puede otorgar a los demás lo que ni siquiera tiene para sí: seguridad jurídica.”³⁷

Así, el único medio de protección de los derechos del gobernado realmente efectivo, y que ha sido dotado de lo que adolece la Comisión de Derechos Humanos, me refiero a un poder coercitivo; sigue siendo hasta ahora el juicio de amparo, que dentro de la ley reglamentaria, en su Capítulo XII titulado “DE LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS “ se establece en el caso de repetición del acto reclamado, la separación de la autoridad responsable de su cargo y la consignación al Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal correspondiente (artículo 108).

En conclusión la esencia de los derechos humanos está en convertir las declaraciones y los programas en realidades tangibles. Quienes se sienten satisfechos con los atisbos legislativos, creyendo que merced a ellos los agentes sociales y políticos van a adecuar sus actos a los preceptos, están viendo sólo una parte del problema. La otra es la aptitud de gobierno, merced a la cual cuanto se postula se realiza.

b) La Competencia del Senado para resolver, en los términos de la fracción VI del artículo 76 constitucional, las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de una entidad federativa:

³⁷ Diego Valadez Cit. Pos. Carlos R. Terrazas Ibidem. p. 170

El Senado una vez restablecido en la Constitución de 1857 en virtud a las reformas de 1874, fue facultado para actuar como un órgano imparcial y suprapartes para intervenir y contribuir al mantenimiento del orden constitucional. Por tal motivo, el senado quedo facultado para intervenir a fin de resolver los conflictos de naturaleza política que surjan entre los poderes de un Estado o que cuando con motivo de dichas cuestiones se haya interrumpido el orden constitucional mediante un conflicto de armas.

Se ha cuestionado si la resolución del Senado deberá estar fundamentada en criterios de carácter político exclusivamente o si deberá atender a consideraciones jurídicas. En este caso la respuesta la respuesta es: su resolución deberá estar dentro del marco establecido tanto por la Constitución General de la República como por la del Estado de que se trate. Lo anterior no quiere decir que el Senado vaya a emitir un fallo judicial, sino que, con medidas de carácter político que estén dentro de los lineamientos señalados por la ley suprema, habrá de restablecer el orden constitucional. En lo anterior no existe contradicción, ya que aun tratándose de cuestiones políticas, estas deberán resolverse a través de los marcos juridico-constitucionales.

c) La Facultad de Investigación que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Conforme a los párrafos 2º y 3º del artículo 97 constitucional, el máximo tribunal del país ha sido facultado por el constituyente para iniciar de oficio (motu proprio) o a petición del Poder Ejecutivo Federal, de alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o de los titulares de los poderes ejecutivos locales, la investigaciones que le permitan conocer. la

conducta de algún juez o magistrado federal; un hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual; la violación del voto público, en cuyo caso se intervendrá cuando los conocimientos pusieran en duda la legalidad de todo el proceso electoral de alguno de los otros poderes federales y, por último, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal (artículo 12, fracc. XXXIV), la investigación sobre algún otro delito castigado por ley federal.

Como puede advertirse, esta facultad se reduce solamente a la investigación de los hechos, y sus resultados habrán de turnarse a la autoridad competente; no le corresponderá al máximo tribunal del país tomar decisión alguna. Por tal motivo su actuación es como órgano de instrucción, investido de imparcialidad, lo cual le confiere a esta facultad el carácter de un procedimiento excepcional que habrá de emplearse en aquellos casos que por su gravedad hayan provocado un verdadero escándalo público o una conmoción nacional.

Para el desahogo de esta encomienda constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar a algunos de sus miembros, a un juez de distrito o magistrado de circuito o bien a uno o varios comisionados especiales para que procedan a realizar las investigaciones.

Con frecuencia se han presentado cuestionamientos en torno a posibles conflictos o duplicidad de actuaciones motivadas por la función investigadora de la Suprema Corte de

Justicia. Al respecto solo referiré dos de las críticas que se presentan con mayor regularidad.

1) Ante la posibilidad de que la investigación en torno a la violación grave de garantías individuales duplique las funciones del juicio de amparo, la investigación sobre la violación de garantías individuales procede cuando las infracciones sean de tal naturaleza que hagan imposible su reparación, en tanto que el juicio de amparo procederá cuando haya lugar a reparación. Como bien puede notarse, en este caso no existe duplicidad sino complementación.

2) Se ha dicho que con motivo de la investigación sobre delitos sancionados por la legislación federal se estarían invadiendo las funciones del Ministerio Público Federal, al respecto debe destacarse que la facultad de investigar no se refiere a cualquier clase de delitos federales, sino que debe limitarse a aquellos que por su naturaleza provoquen un malestar generalizado en todo el país, esto es, sólo cuando la gravedad del delito lo amerite habrá lugar a la participación de la Suprema Corte de Justicia por la vía comentada.

d) El Litigio o Conflicto Constitucional:

El poder constituyente estableció como competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de las controversias que se susciten entre dos o más Estados, entre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la federación y uno o mas Estados, así como de aquellos en los que la

federación sea parte según lo establezca la ley correspondiente, en este caso la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

La participación de la Suprema Corte de Justicia resulta oportuna, toda vez que los conflictos que dan motivo a su intervención son de carácter jurídico y necesariamente versan sobre la constitucionalidad de los actos realizados por las entidades públicas. Tomando en cuenta el contenido de este mecanismo de protección, su carácter de garantía constitucional no ha sido puesta en duda ni mucho menos cuestionada la participación del mas alto tribunal del país.

Con el objeto de evitar posibles confusiones, es conveniente distinguir el litigio constitucional del juicio de amparo. El litigio constitucional es un mecanismo que permite a una entidad publica defender bien sea su soberanía o las facultades y atribuciones que le han sido asignadas en la Constitución, frente a la actuación de otra entidad de igual carácter.

En tanto que el juicio de amparo se conoce y resuelve un conflicto en el que un particular ha sido afectado por la actuación de una o varias autoridades. Asimismo, debe señalarse que los efectos de la resolución que se da al litigio constitucional es de carácter general, en tanto que en el juicio de amparo la protección que se otorga es de carácter particular.

El Congreso constituyente de 1917 encomendó la tramitación de ciertas garantías constitucionales al senado dela república para que al intervenir como órgano imparcial y

supra partes contribuyera al restablecimiento del orden fundamental violado por a actuación de los órganos del poder.

es en este sentido que debe analizarse la actuación de la Cámara de Senadores en los términos del artículo 76 constitucional, que en sus fracciones V y VI consagra dos garantías constitucionales.

e) El Juicio de Responsabilidad Política:

sus antecedentes son el "impeachment" anglosajón y el juicio de residencia de la época de dominación española. Mediante este mecanismo se busca restablecer el orden constitucional, esta contemplado en el título cuarto de nuestra Constitución política.

A efecto de actualizar el texto constitucional, el día 28 de diciembre de 1982 se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto mediante el cual se reformó de manera sustantiva el referido título cuarto. Mediante tal enmienda se definieron cuatro tipos de responsabilidad en las que pueden incurrir los servidores públicos: penal, civil, política y administrativa. Las dos primeras categorías se rigen por la legislación civil y penal que también fue modificada; tanto la responsabilidad política como la administrativa se rigen por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 1982.

A través de la reforma mencionada se amplió el número y la categoría de los sujetos que puedan incurrir en responsabilidad por participar del ejercicio de la función pública, esto es, se incluyó como sujeto de responsabilidad a todo servidor público de cualquiera de los

tres poderes de la Unión, de los Estados y municipios que además de violar la Constitución o leyes federales, incurran en violaciones en el manejo de fondos y recursos federales y se hizo extensiva tal denominación a los servidores que integran la administración pública paraestatal.

Asimismo, en las modificaciones se precisó la naturaleza de la responsabilidad, el procedimiento para sustanciar el juicio y exigir la responsabilidad política, la naturaleza de las sanciones que habrán de aplicarse, los plazos para que opere la prescripción etc. Situaciones, todas ellas, contempladas en los artículos 108 a 114 de la Constitución federal. Como bien puede observarse se realizaron todas aquellas adecuaciones que permiten fincar responsabilidad política y administrativa a todos los servidores públicos que incurran en arbitrariedades, abusos o se excedan en el ejercicio de las facultades que le son atribuidas por la ley suprema.

El juicio de responsabilidad política, entendido como garantía constitucional, tiene como principal finalidad la represión y sanción a toda violación que se cometa en contra de las disposiciones constitucionales que señalan los límites de actuación de todo servidor público.

El juicio se tramita ante el Congreso de la Unión a través de dos instancias: una primera que consiste en que la Cámara de Diputados presenta la acusación ante la cámara de Senadores y una segunda en la que esta última se convierte en gran jurado. Si las dos terceras partes de los Senadores presentes, una vez que han practicado las diligencias

correspondientes y que han escuchado al acusado, encuentran que este es responsable, se procederá a la aplicación de sanciones que consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público, independientemente de las sanciones de tipo civil y penal que resulten aplicables. Las resoluciones tendrán el carácter de cosa juzgada y serán en consecuencia inatacables. Si el proceso concluye con una resolución absolutoria, el servidor público inculcado podrá reasumir sus funciones. Por último, la propia Constitución establece el plazo para iniciar el juicio político, que será durante el periodo en que el servidor público desempeñe su cargo y dentro del año siguiente. Asimismo, las sanciones que correspondan deberán aplicarse en un periodo no mayor de un año a partir de que se haya iniciado el procedimiento. La finalidad de esta garantía constitucional es lograr que el desempeño de los servidores públicos se caracterice por su legalidad, honestidad y eficiencia, esto es, que este ajustado a derecho y que en caso contrario se procederá de inmediato a restablecer la plena vigencia y respeto a la norma fundamental.

f) La Supremacía del Estado sobre las Iglesias.

Este principio básico, representa uno de los problemas más serios con que ha tenido que luchar México, aunque parece ser que en los últimos años ha perdiendo su gravedad.

Durante la colonia española, la iglesia católica tuvo un marcado poder político que, a partir de la independencia en 1821, acrecentó al desconocer que el gobierno mexicano pudiera sustituir al monarca español en el patronato eclesiástico, medio a través del cual el rey

español nombraba a los obispos y proveía beneficios eclesiásticos y gozaba de otros privilegios lucrativos y pecuniarios sobre las rentas eclesiásticas, además la iglesia católica era la principal propietaria en el país, y sus bienes se convertían en bienes de manos muertas. Jorge Carpizo resalta algunos episodios de nuestra historia en los que la iglesia hizo gala de su poder político "durante la intervención norteamericana en 1847, la Iglesia se dedico a tratar de derrocar al gobierno; el Papa Pío IX declaro sin valor a la Constitución de 1857, y el clero mexicano costeo la rebelión contra dicha Constitución; la Iglesia católica apoyo la intervención francesa que impuso el imperio de Maximiliano de Habsburgo; ayudo al derrocamiento del presidente Madero y apoyo al usurpador Huerta."³⁸

A partir de 1859, el presidente Juárez expidió ocho normas que han recibido el nombre de Leyes de Reforma, y en donde se estableció la separación del estado y de la Iglesia, la nacionalización de los bienes del clero, la libertad de cultos y la secularización de los actos relacionados con la vida civil de las personas. Estos principios se elevaron a rango constitucional en 1873.

En al Constitución de 1917 se supero el principio de la separación del Estado y de las Iglesias para configurarse la plena supremacía del primero sobre las segundas, conforme lo dispone el articulo 130 constitucional.

³⁸ Vid. Jorge Carpizo. DERECHO CONSTITUCIONAL. UNAM. México 1991. p. 46

IV

LA CONSTITUCIÓN Y LOS DERECHOS HUMANOS.

A) GARANTÍAS CONSTITUCIONALES Y DERECHOS HUMANOS.

El diccionario Larousse define como garantía: responsabilidad asumida por un contratante.

|| Fianza , prenda. || Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.

En el lenguaje usual garantía es todo aquello que se entrega o se promete, para asegurar el cumplimiento de una oferta lisa y llana o supeditada a la satisfacción de algún requisito.

En derecho privado es el pacto accesorio mediante el cual se asigna determinada cosa al cumplimiento de alguna obligación.

A este respecto Luis Bazdresch nos dice que “ en derecho publico la noción de la garantía es totalmente diferente de las anteriores, y comprende básicamente una relación subjetiva, pero directa, entre la autoridad y la persona, no entre persona y persona. Esa relación se origina, por un lado en la facultad soberana de imponer el orden y regir la actividad social y, por el otro, en la necesidad de que las personas no sean atropelladas en sus derechos humanos por la actuación de la autoridad.”

En nuestra Constitución el artículo 1º dispone “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.. Pero no debemos entender que los individuos tienen tales derechos meramente porque la propia Constitución se los otorga, pues véase que el precepto dice expresa y claramente que otorga garantías, no derechos; las garantías son realmente una creación de

la Constitución, en tanto que los derechos protegidos por esas garantías son los derechos del hombre, que no provienen de ley alguna sino directamente de la calidad y de los atributos naturales del ser humano; esto es, hay que distinguir entre derechos humanos, que en términos generales son facultades de actuar o disfrutar, y garantías, que son los compromisos del Estado de respetar la existencia y el ejercicio de esos derechos. Sin embargo, debemos reconocer que si la ley constitutiva no garantiza ningún derecho del hombre, tales derechos resultan meras concepciones teóricas, sin aplicación práctica.”

Por su parte Rodolfo Lara Ponte nos dice que “el desenvolvimiento de la idea de garantía culminó, en la etapa cumbre de las concepciones del liberalismo político, cuando apareció la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano. El artículo primero de dicha declaración contenía las concepciones de libertad e igualdad las cuales, como valores filosóficos, requerían de un sistema concreto de seguridades de aplicación eficaz y justa, adicional al reconocimiento formal y solemne en las Constituciones de los Estados, que como normas concretas debían posibilitar la realización efectiva de los valores universales.

Han sido muchos y muy variados los tratadistas que en el plano doctrinal del derecho constitucional, se han dado a la tarea de desentrañar la esencia de las garantías, y si hasta hoy no podrá hablarse de un criterio unánime al respecto, la mayoría de los autores parecen coincidir en sus contenidos; sin embargo, en sus argumentaciones generalmente difieren en cuanto a los alcances que estas implican, culminando en ocasiones en posturas

contrapuestas. En esta polémica se ha llegado a considerar a las garantías como sinónimo de los derechos humanos, o se les ha circunscrito a los derechos civiles. Algunos, incluso, los consideran como sinónimos de las libertades públicas. Sin embargo consideramos que no es posible aceptar tales sinonimias, por ser los derechos humanos principios axiológicos, en tanto que las garantías son derechos positivizados. Cabe aclarar que este planteamiento no anula el valor universal y filosófico de los primeros, ni la factibilidad de quedar garantizados mediante su positivización por parte del Estado, de manera unilateral soberana, o bien a consecuencia de una obligación aceptada por los órganos formales de este al adherirse a Convenciones o Tratados Internacionales sobre la materia.

Quienes estiman que las garantías son sinónimo exclusivo de los derechos de carácter civil se ubican en una perspectiva parcial. Por su parte, quienes estiman que lo son de las libertades públicas, se ubican en consecuencia jurídica y no en la garantía, pues aquellas son una resultante del ejercicio de todo tipo de garantía, pero no son garantías en sí mismas, y tampoco constituyen mecanismos jurídicos, sino punto de arribo de estos. Aparecen así como fin y no como medio.

En este mismo sentido se ha desarrollado una tesis que resulta demostrativa como intento para esclarecer las diferencias entre las garantías y los derechos humanos. Se trata de una tesis relativa a la bifrontalidad de estos, expuesta, entre otros, por Bidart Campos,³⁹ quien se basa en la explicación de ante quienes se hacen valer unos y otros. Así, las garantías, en

³⁹ TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. UNAM. México 1989. p. 34, 37 y 123.

cuanto a seguridades o medidas de protección, serian las que se ejercen frente al Estado exclusivamente, en tanto que los derechos humanos tienen un carácter ambivalente o bifrontal, en razón de que son oponibles frente a un doble sujeto pasivo: frente al Estado cuando son reconocidas como garantías, y frente a los demás hombres como principios de derecho erga omnes, esto es, universales, o frente a todos, pues son valores axiomáticos.

Por su parte, Jorge Carpizo sostiene que los derechos humanos son: ideas generales y que las garantías son ideas individualizadas y concretas, postura que además de sintética nos parece objetiva para efecto de concluir que unos y otras tienen, ciertamente, un vínculo estrecho, pero implican conceptos distintos.

Cabe apuntar que la concepción de garantías, si bien aparece con la del Estado de derecho, es a partir del primer tercio de este siglo que ha evolucionado de manera rápida. El día de hoy su contenido alcanza los ámbitos económico, social, cultural; es decir consideran al ser humano no solo en su aspecto individual sino colectivo y llegan hasta su entorno ambiental, o bien al de consumidor, así como a los mecanismos y recursos procesales que permiten resguardar jurídicamente el conjunto de los aspectos anotados, para acceder a lo que entendemos que constituye un régimen de libertades públicas.⁴⁰

⁴⁰ Rodolfo Lara Ponte. *Ibidem*

B) EL JUICIO DE AMPARO (GENERALIDADES) Y LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

Ciertamente las garantías que postulan los derechos humanos son esencia de todo sistema democrático; sin embargo, requieren de comportamientos socialmente deseables para el acato de las normas, en beneficio de la preservación de los derechos humanos; también requieren del apoyo de mecanismos aplicativos concretos (jurídicos y políticos) para el control de los ordenamientos constitucionales, mediante en la incidencia en la actuación de los órganos integrantes del Estado.

Sobre el particular, Juventino V. Castro sostiene que se puede defender la Constitución principalmente en tres formas: a) mediante factores sociales y culturales, que se traducen en el respeto voluntario del orden que se ha establecido; b) por factores políticos, creados en las propias Constituciones, que nos proporcionan la estructura o principios funcionales del Estado, y que arrancan principalmente del sistema de división de poderes que aparece en las Constituciones modernas, c) mediante sistemas jurídicos que crean instrumentos para restaurar el orden constitucional violado.

En el ámbito de la doctrina se reconoce hoy - y esto no se identifico cabalmente en la etapa dominada por las tesis individualistas - que principios como el de legalidad, división de poderes y otros semejantes son auténticas garantías, establecidas en favor de los gobernados. Mas aun, en el plano del derecho constitucional, autores como Flx-Zamudio

han considerado que, en estricto sentido, solo pueden estimarse como verdaderas garantías los medios jurídicos para hacer efectivos los mandatos constitucionales.

Conforme al criterio anterior, las garantías además de aparecer en su forma inicial como normas que declaran los derechos del hombre (preventivas o preservativas), representan también los sistemas y mecanismos que los tutelan; por lo tanto; en sentido estricto la palabra garantía toma aquí un aspecto restaurador y representa una cobertura coercible de los derechos declarados constitucionalmente; es decir, que su objeto de protección son los derechos humanos positivizados por garantías lato sensu.

Sobre el particular, el propio Fix-Zamudio, aclara que las garantías referidas a los medios jurídicos de efectividad constitucional pueden dividirse en: garantías fundamentales (las normas que tienen tal carácter, o instituciones públicas, entre las que se consideran las individuales, las sociales y las institucionales); y las garantías de la Constitución, en donde ubica los métodos procesales, represivos y reparadores que dan efectividad a los mandatos fundamentales, cuando son desconocidos, violados o exista incertidumbre respecto de su forma y contenido. Es importante tener presentes las consideraciones anteriores, toda vez que proporcionan el marco de referencia del presente apartado.

“Las garantías de la Constitución han sido reconocidas, generalmente en tres especies:

Garantía Política: que implica la actuación justamente de un órgano de esa naturaleza, el cual puede ser uno de los ya existentes en la estructura constitucional o, en su caso, uno que se establezca con esa función específica. Este órgano, sin tener que sujetarse a una

formalidad particular, ejerce una función moderadora, armónica o de conservación de los preceptos de la Ley Suprema del Estado.

Garantía Judicial: constituida por el procedimiento que se sigue ante un tribunal que ha sido previamente establecido para el efecto, cuya función será declarar, cuando corresponda, que una ley o un acto contrarían lo preceptuado por la Constitución, produciéndose como consecuencia la anulación de los mismos.

Garantía Jurisdiccional: que requiere de un autentico proceso seguido ante los tribunales ordinarios o, en su caso, de jurisdicción especializada, cuyo fin es únicamente dirimir las controversias que en particular se le someten, y cuyas resoluciones solo surten efecto para el caso concreto y relación con las partes implicadas.”⁴¹

A este respecto, y con apego al pensamiento de Juventino V. Castro, relativo a las formas de defensa de la Constitución enunciadas con antelación, expondré algunos comentarios acerca de lo que refiere el autor. Por lo que hace a los referidos factores sociales y culturales, Jorge Freiman, quien es Coordinador de difusión de Publicaciones de la Academia Mexicana de Derechos humanos; nos comenta que “El compromiso de los medios de comunicación se establece fundamentalmente con la verdad, con la denuncia, con la expresión cierta de las situaciones; pues son los que van a crear, y afirmar finalmente, una cultura en materia de derechos humanos. Creo que los cambios en nuestro país, cualquiera que sea su origen, se deben precisamente a que se esta gestando una

⁴¹ Hector Fix-Zamudio. EL JUICIO DE AMPARO. Porrúa. México 1964. p. 63-75

cultura de derechos humanos; y esta cultura se expresa, o debe de expresarse, a través de los medios; es un compromiso moral de quienes en ellos participan y de las instituciones que tienen a su cargo esos medios. Este compromiso con la verdad me parece muy importante ... los medios deben de contribuir con mayores espacios, con mas apego a la verdad de crear esta cultura de Derechos Humanos.

Me parece que quizá debiera de explicarse lo importante de estas cuestiones: si vivimos un proceso de politización del concepto de Derechos Humanos, ¿en que medida las organizaciones no gubernamentales, o luchadores de los Derechos Humanos, ven con buenos esta politización, si en términos reales, se gana o no terreno? Hay que tener cuidado con esta politización del concepto de Derechos Humanos. Será tema de análisis muy importante este consabido derecho a la información en sus dos vertientes. derecho a informar y a ser informado, y su vinculación cierta, definitiva, con esta demanda de la sociedad civil que lo relaciona con los Derechos Humanos. Creo que en este país están surgiendo muchas organizaciones, mas de cincuenta, que se encargan no solo de la defensa activa de los Derechos Humanos, es decir, de la denuncia y de la tenencia jurídica de los afectados de los Derechos Humanos, que se encarga también del desarrollo del concepto de los Derechos Humanos, de la educación de los Derechos Humanos. La Academia Mexicana de Derechos Humanos da asesoría a los líderes naturales y a los funcionarios de estas

pequeñas organizaciones, que van desde el desarrollo del concepto hasta la búsqueda de financiamiento que no comprometa."⁴²

En virtud de lo anterior, debemos asumir que un claro ejemplo de los factores a que se refiere Juventino V. Castro esta muy relacionado con los medios de comunicación en cuanto que estos son uno de los medios mas poderosos e inmediatos, además de la educación, para lograr una cultura de los Derechos Humanos; pues mientras que los medios de comunicación refuerzan el carácter global de los mismos; por un lado a nivel supranacional porque permiten el difícil y en ocasiones doloroso acto de la comparación con otros países, pero por el otro también están jugando un papel al interior de las naciones, por que son ellos, o a través de ellos que se logra conformar esta nueva actitud o esta nueva cultura ciudadana.

Por otro lado, Juventino también habla de factores políticos creados en las propias constituciones, debiéndose citar obligatoriamente aquí, a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, misma que fue instalada el 5 de junio de 1990, teniendo como única función la de promover y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa los derechos humanos. A partir del 29 de junio de 1992 la Comisión Nacional de Derechos Humanos fue dotada con un nuevo marco jurídico, derivado de su reconocimiento constitucional por una iniciativa del Ejecutivo Federal, que adiciono al artículo 102 constitucional con un apartado B. Esta iniciativa fue recibida por la Cámara de

⁴² Comisión Nacional de Derechos Humanos. PERIODISMO Y DERECHOS HUMANOS. CNDH. México 1993. p. 25

Senadores el 22 de abril de 1992, aprobándola por unanimidad el 11 de junio del mismo año. Por su parte la Cámara de Diputados, la aprobó por una mayoría de 362 votos a favor y 25 en contra, el 23 de junio de ese mismo año. Cada entidad federativa cuenta ya con su propia Comisión de Derechos Humanos, incluyendo al Distrito Federal, misma que fue creada el 1 de Junio de 1993.

El Ombudsman; antecedente de organismos con características similares a la Comisión Nacional de Derechos Humanos alrededor de todo el mundo, se origina e institucionaliza en la Constitución sueca del 6 de junio de 1809, y posteriormente se expande a Finlandia en 1919; Noruega en 1952; Dinamarca en 1955; Alemania en 1957; Nueva Zelandia en 1962; Inglaterra en 1967; Portugal en 1976; España en 1978; Guatemala en 1985 y México en 1990. Etimológicamente la palabra sueca "Ombudsman" designa a todo aquel que esta capacitado para actuar en nombre de otro, equivale por lo tanto, a representante, procurador o delegado.

Desde la instauración de las Comisiones de Derechos Humanos, la sociedad mexicana se ha preguntado si estas son realmente necesarias; o si por el contrario, se adopto un modelo extranjero ajeno a nuestra realidad, idiosincrasia, costumbres y sistema jurídico.

La existencia de las Comisiones de Derechos Humanos se justifica porque, estas, realizan la función de un Ombudsman "sui generis", ya que defienden por mandato constitucional los Derechos Humanos consagrados en el orden jurídico mexicano y vigilan en forma indirecta el cumplimiento de la ley por parte de la Administración Publica, convirtiéndose

en colaboradores eficaces, ya que señalan los errores y negligencias cometidos por los funcionarios públicos.

Las Comisiones, sirven de contrapeso al Poder Público a nivel federal y a nivel local; la Comisión Nacional es competente para conocer de quejas contra los funcionarios federales o en asuntos graves que trasciendan el interés general; en el ámbito local, las 31 Comisiones de Derechos Humanos de los Estados de la República y una del D.F. son competentes para conocer de quejas en contra de funcionarios que dependen de la Administración Pública, de las entidades federativas.

Así mismo existen inconformidades o medios de impugnación (recurso de impugnación y de queja, arts. 55 y 56 de la Ley de la CNDH), ante la Comisión Nacional contra la actuación o recomendaciones emitidas por las Comisiones de los Estados y del D.F. así como por la falta de cumplimiento de las recomendaciones de estas Comisiones, por parte de los funcionarios locales.

Por otro lado también existen argumentos en contra este organismo, mismos que ponen de manifiesto la falibilidad de una institución que no es natural de nuestro sistema jurídico, y que nos ha sido transplantada de manera extralógica; recientemente en la Barra Mexicana Colegio de Abogados, se realizó una mesa redonda coordinada por Raymundo Gil Rendón para discernir algunos puntos críticos acerca del "Ombudsman Ejecutivo", como se le ha denominado en nuestro país, arrojando algunas observaciones respecto a su discutible eficacia, de entre las cuales resaltan su independencia y autonomía, dado que se encuentra

limitada al nombramiento proveniente del Ejecutivo Federal, lo que le da un carácter de "juez y parte" y por consiguiente una posible actuación subordinada a los Gobiernos Federal y Estatal.

Existe también la falta de coercitividad en sus recomendaciones, es decir solo se apoya en su auctoritas o fuerza moral para convencer, con el peso de sus argumentos, lo que trae el peligro latente de la ineficacia en su actuación; así como el comentario de una duplicidad de funciones que realiza junto con otras instituciones de procuración e impartición de justicia. Además de haberse duplicado los medios de defensa constitucional, ya que existe el Juicio de Amparo, el cual si posee propiedades jurisdiccionales y competenciales respecto de cualquier materia, mismas de las que adolece la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Para dotar de una verdadera eficacia a la Comisión Nacional de Derechos Humanos es necesaria su consolidación y perfeccionamiento, a través de reformas constitucionales que la alejen de la esfera del poder Ejecutivo y que la acerquen al ámbito del Poder Legislativo, para transformarlo en un "Ombudsman Clásico", cambiando la forma de designación de los Presidentes de las Comisiones Estatales y Federales, a través del Congreso Federal y de los Congresos Estatales respectivamente.

Incluso se propuso que se ampliara el ámbito de competencia de las Comisiones de Derechos Humanos, para conocer de actos administrativos en materia laboral y por actos de los Tribunales de Justicia (Poder Judicial Federal, solo por vicios en el procedimiento o dilación en los Procesos Penales del Fuero Federal V. gr. Por violación al artículo 20

Fracc. VIII Constitucional), Y dotarlas de las acciones de inconstitucionalidad previstas en el artículo 105 de la Constitución, en materia de Derechos Humanos, así como la facultad de interponer el juicio de Amparo y otros medios de defensa disponibles, en favor de los ciudadanos mexicanos. Esta última idea es muy importante ya que la "posibilidad" de que las Comisiones de Derechos Humanos puedan interponer el juicio de Amparo, ya que este derecho, en la práctica tiene el inconveniente de ser un recurso costoso y complicado que requiere los servicios de un abogado, que las más de las veces no ven en el cliente a una persona que clama justicia, sino otra oportunidad de hacer crecer su despacho con el elevado cobro de honorarios, situación que pone de relieve la necesidad de una asesoría profesional impartida por las propias Comisiones en este sentido.

En el plano de los sistemas jurídicos que han creado instrumentos para restaurar el orden constitucional violado, definitivamente el mejor ejemplo es el juicio de Amparo, cuyas bases constitucionales son el artículo 103, que describe la procedencia del mismo, y el artículo 107 que enumera los principios y bases generales del juicio en mención.

El juicio de amparo es guardián del Derecho y de la Constitución. La finalidad del juicio es precisamente esa: hacer respetar los imperativos constitucionales en beneficio del gobernado, o restaurar el orden constitucional violado.

A grosso modo los principios más esenciales son los siguientes: Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I.- Por leyes o actos de la autoridad que violen las Garantías Individuales.

II.- Por leyes o actos de la autoridad Federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.

III.- Por leyes o actos de las autoridades de estos que invadan la esfera de la autoridad federal.

Todas estas controversias, se sujetaran a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:

- a) Contra sentencias Definitivas o Laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, cuando no proceda recurso alguno, y que durante el procedimiento afecte la defensa del quejoso, trascendiendo al fallo final.
- b) Contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o al concluirse, agotados los recursos que procedan.
- c) Los que afecten a personas extrañas al juicio.

El amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, se promoverá ante el tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, conforme a la distribución de Competencias que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Conocerá del Amparo contra actos en juicio o después de concluido, o que afecten a persona extraña a este, contra leyes o actos de autoridades administrativas cuya jurisdicción se encuentre en el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse.

La Suprema Corte de Justicia de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador general de la República, podrán conocer de los amparos en revisión que por sus características especiales así lo ameriten.

Contra las Sentencias que pronuncien en Amparo los jueces de Distrito procede la revisión y conocerá de ella la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La suspensión de los actos reclamados podrán ser suspendidos si así lo determina la ley, tomándose en cuenta: la naturaleza de la violación alegada, la dificultad en la reparación de los daños y perjuicios que sufra por la ejecución y si la suspensión origina daños a terceros y al interés público.

Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal, será inmediatamente separada de su cargo y consignada ante el juez de Distrito que corresponda.

La autoridad responsable será consignada a la autoridad correspondiente, cuando no suspenda el acto reclamado debiendo hacerlo, y la dilación en conceder la libertad al detenido que puesto a disposición de un juez no se le hubiere dictado auto de formal prisión dentro del termino de ley, también es motivo de sanción.

Como se puede observar el juicio de Amparo es una institución jurídicamente eficaz, ya que ha sido dotada de la característica mas esencial para lograr su cometido; la coercitividad de sus resoluciones (artículo 107 Fracciones XVI, XVII y XVIII.), situación que ya ha sido discutida anteriormente al hablar de la ineficacia de las Comisiones de Derechos Humanos,

y en virtud de la cual se ha sugerido, se le faculte, sino con la coercitividad de sus resoluciones toda vez que esto podría ser interpretado como una duplicidad de funciones junto con el Amparo; si sería notable la facultad de hacer valer en nombre del quejoso el derecho de petición de Amparo, asesorándolo hasta sus últimas consecuencias.

A colación viene lo analizado en el primer capítulo, pues el derecho fue creado para servir al hombre, no el hombre para servir al Derecho; y este no puede ser una creación caprichosa del Estado, ya que debe tomar en cuenta la realidad del mismo. Las necesidades del gobernado deben ser de vital importancia para el Estado, pues solo atendiendo a ellas es posible justificar su normación.

En otras palabras, citando a Recasens Siches, el Derecho es "vida humana objetivada", pues es la vida misma elevada a la categoría de norma, no es la norma la que impone la vida, sino que es la vida la que crea la norma.

En ese orden de ideas la Constitución es su fuente por que es creado por ella; y es la Constitución su meta porque la finalidad que con el se persigue es lograr el imperio de los mandatos constitucionales.

CONCLUSIONES.

- 1) El Estado es la fuente formal de validez de todo el derecho, pues sus órganos son quienes lo crean a través de la función legislativa.
- 2) La relación entre el Derecho y el Estado es vista como una relación análoga a la que media entre el Derecho y el Individuo.
- 3) Los elementos del Estado son población, territorio y soberanía (poder político).
- 4) El poder del Estado encuentra una limitación en la necesidad de ser poder jurídico, es decir un poder jurídicamente regulado.
- 5) La validez de una norma se encuentra estrechamente ligada a la razón de validez de otra superior, y aquella que no tiene sustento en otra de mayor jerarquía se le denomina norma fundamental.
- 6) Nuestro sistema jurídico es de carácter dinámico en virtud de que la razón de validez de sus normas, se desprende de un orden jurídico creado en base a una ley fundamental.
- 7) A través de la nuestra historia constitucional, se hace evidente la trascendencia que tuvo la declaración francesa de los Derechos del hombre y del Ciudadano, como inspiración de las garantías individuales.

- 8) Existe una gran diferencia entre derechos humanos y garantías individuales, pues no es lo mismo la materia garantizada que los medios de garantía.
- 9) No todos los Derechos Humanos reconocidos a nivel internacional, han sido considerados como tales en nuestro derecho, como es el caso del derecho a votar.
- 10) La Comisión de Derechos Humanos solo funge en nuestro sistema jurídico como una autoridad moral en la actuación de los órganos estatales, en virtud de la falta de coercitividad en sus recomendaciones.
- 11) La esencia de los Derechos Humanos, estriba en convertir en realidades tangibles, las disposiciones legales; para lo cual necesariamente deben existir medios coercitivos; pues no basta fundamentarlos, sino protegerlos.
- 12) El único medio jurídicamente eficaz en la defensa de los Derechos Humanos, en nuestro país, sigue siendo el juicio de Amparo.
- 13) La Comisión de Derechos humanos, esta muy lejos de ser un verdadero Ombudsman, dada su dependencia del Poder Ejecutivo,
- 14) Las Comisiones de Derechos Humanos, no son la parte medular en la defensa de los derechos del gobernado, sino que solo refuerzan y complementan la eficacia del juicio de Amparo.

BIBLIOGRAFÍA.

Bazdresch Luis. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.
Trillas. México 1990.

Barra Mexicana Colegio de Abogados. EL OMBUDSMAN EN EL DERECHO
COMPARADO.
BMCA. México 1997.

Burgoa Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO.
Porrúa. México 1991.

Carpizo Jorge y Madrazo Jorge. DERECHO CONSTITUCIONAL.
UNAM. México 1991.

Comisión Nacional de Derechos Humanos. PERIODISMO Y DERECHOS HUMANOS.
CNDH. México 1993.

C. Rowat Donald. EL OMBUDSMAN EN EL MUNDO.
Teide. México 1985.

García Maynes Eduardo. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO.
Porrúa. México 1992.

Kelsen Hans. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO.
UNAM. México 1988.

Lara Ponte Rodolfo. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO.

UNAM, H. Cámara de Diputados. México 1993.

Navarrete Tarcisio et alli. LOS DERECHOS HUMANOS AL ALCANCE DE TODOS .
Diana. México 1991.

R. Terrazas. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO.

Porrúa. México 1993.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO.
Themis. México 1988.

Tena Ramírez Felipe. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.
Porrúa. México 1980.

Tribunal Superior de Justicia del D.F. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS..
T.S.J.D.F. México 1993.

LEY DE AMPARO.
Porrúa. México 1993.