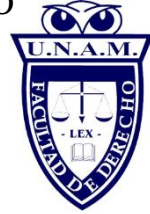




UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO



CONSTITUCIÓN Y DIGNIDAD HUMANA EN MÉXICO.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
DAVID LÓPEZ VERGARA

México, D.F.

2014



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO

OFICIO NO. SFD/19/V/2014

ASUNTO: Aprobación de tesis

DR. ISIDRO AVILA MARTÍNEZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA UNAM
P R E S E N T E

Distinguido Señor Director:

Me permito informar que la tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho, elaborada en este seminario por el pasante en Derecho, **David López Vergara**, con número de cuenta 304217038, bajo la dirección del **Mtro. Jorge Mena Vázquez** denominada "**Constitución y dignidad humana en México**", satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con fundamento en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, otorgo la aprobación correspondiente y autorizo su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales y de Grado de esta Universidad.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Ciudad Universitaria, D. F., a 12 de mayo de 2014

DRA. SOCORRO APREZA SALGADO
DIRECTORA



SAS*

Esta epopeya *homérico-prometéica* está dedicada:

A toda Deidad existente, por ser mi espíritu ecuménico en el ámbito religioso. Unión en la humanidad.

A SILVIA VERGARA FLORES (Licenciada Candela) y; a DAVID LÓPEZ RAMÍREZ (Licenciado Bohemio), mis progenitores, por el apoyo incondicional que me han proporcionado, por ser mi paradigma de amor, responsabilidad, perseverancia, y valentía, por haberme dado la vida. Los admiro, los amo.

A ALEJANDRA y DIEGO, ambos de apellidos LÓPEZ VERGARA y; a ALBERTO E. SERRALDE GONZÁLEZ, mis hermanitos, por todo lo que cada uno me ha enseñado. Por la fortuna de haber crecido juntos, los amo.

A la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO; su FACULTAD *ESCLAVA* DE DERECHO; su SEMINARIO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO; y su BIBLIOTECA CENTRAL, desde sus fundadores hasta cada uno de los amigos, y compañeros, que en ella adquirí, pues son tantos sus elementos, pasados y presentes, a quienes dedico este trabajo que resultaría injusto mencionar sólo a los que el presente espacio permite estéticamente. Por el orgullo de ser su integrante, tan enorme como el compromiso, porque *por mi raza comienza a hablar mi espíritu*.

Al Mtro. JORGE MENA VÁZQUEZ; y al Lic. CÉSAR JULIÁN RAMÍREZ DE LA TORRE, de quienes hago una excepción a lo inmediato anterior, porque sin su orientación este trabajo preciso no existiría. Gracias inconmensurables.

“Debemos aprender a manejar con eficacia las palabras, pero, al mismo tiempo, debemos preservar y, en caso necesario, intensificar nuestra capacidad para mirar al mundo directamente y no a través del medio semiopaco de los conceptos, que deforma cualquier hecho determinado dándole aspecto demasiado conocido de algún marbete genérico o alguna abstracción explicativa.”

-Aldous Huxley.

Introducción	1
Capítulo 1. <i>Constitución</i> sin dignidad. Antecedentes constitucionales	3
1.1 Introducción	3
1.2 Leyes como medios para regular la conducta humana	3
1.3 Orígenes constitucionales. Concepto de <i>constitución</i> en la antigüedad.....	6
1.3.1 <i>Constitución</i> en Grecia antigua o la imposibilidad de considerar constitucionalmente la <i>dignidad humana</i>	6
1.3.1.1 Primera acepción: La constitución como determinación de la polis.....	7
1.3.1.2 Segunda acepción: La constitución como meta de la polis.....	7
1.3.1.3 Tercera acepción: La constitución como forma de vida y gobierno de la polis	8
1.3.1.4 Cuarta acepción: La constitución como ley sui géneris	9
1.3.2 <i>Constitución</i> en Roma antigua o la arbitrariedad del reconocimiento de la ciudadanía	11
1.3.3 <i>Constitución</i> en la Edad Media o la persuasión de prerrogativas constitucionales	14
Capítulo 2. <i>Dignidad humana</i> , creación post-constitucional.....	21
2.1 Introducción	21
2.2 Concepto de <i>dignidad humana</i> . Orígenes	21
2.2.1 Ser humano	24
2.2.2 <i>Dignidad humana</i> , creación racional por excelencia	30
2.2.3 Concepto de <i>dignidad humana</i> . Definición.....	33
Capítulo 3. <i>Constitución</i> con dignidad. Paradigma contemporáneo	40
3.1 Introducción	40
3.2 Construcción y garantía de derechos constitucionales	40
3.3 <i>Constitución</i> en América. Paradigma de la <i>constitución</i> escrita	42
3.4 <i>Constitución</i> . Norma fundamental.....	46
3.5 Semántica genérica de una <i>constitución</i>	48
3.6 <i>Dignidad humana</i> , fundamento legal.....	51
3.7 Consideraciones finales al respecto del concepto: <i>constitución</i>	57

Capítulo 4. Derechos constitucionales.....	65
4.1 Introducción	65
4.2 Derechos personales en las constituciones. De las diferentes maneras en que libertades y prerrogativas se incluyen en el ordenamiento constitucional	66
4.2.1 <i>Modelo historicista</i> de reconocimiento de derechos constitucionales.....	67
4.2.2 <i>Modelo individualista</i> de reconocimiento de derechos constitucionales.....	69
4.2.3 <i>Modelo estatalista</i> de reconocimiento de derechos constitucionales	74
4.2.4 Consideraciones finales al respecto de los modelos de reconocimiento de derechos constitucionales.....	78
 Capítulo 5. Constituciones mexicanas y <i>dignidad humana</i>	83
5.1 Introducción	83
5.2 Constitución de Apatzingán.....	85
5.2.1 Reminiscencias indígenas	85
5.2.2 Antecedentes coloniales-independentistas.....	88
5.2.2.1 Movimiento independentista.....	88
5.2.3 La primer constitución de manufactura mexicana.....	98
5.2.3.1 Disección del articulado de la constitución de Apatzingán.....	100
5.3 Constitución de 1824.....	112
5.3.1 Antecedentes de la constitución de 1824. El Plan de Iguala y Los Tratados de Córdoba	112
5.3.2 La primera constitución Mexicana efectiva. Constitución de 1824.....	117
5.3.2.1 Disección del articulado de la constitución de 1824.....	119
5.4 Ordenamientos constitucionales mexicanos de 1836 a 1847.	127
5.4.1 Leyes Constitucionales de 1836	128
5.4.2 Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843	132
5.4.3 Acta Constitutiva y de Reformas de 1847	133
5.5 Constitución Federal de los Estados unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1857..	136
5.5.1 Disección del articulado de la constitución de 1857	137
5.6 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917	144
5.6.1 Disección del articulado primigenio de la constitución de 1917.....	146

Capítulo 6. La reforma constitucional en materia de <i>derechos humanos</i> del 2011	151
6.1 Introducción	151
6.2 El caso <i>Radilla Pacheco</i> . Hechos relevantes.....	152
6.3 Conclusiones al respecto del análisis del caso <i>Radilla Pacheco</i> sobre la reivindicación de la <i>dignidad humana</i> en el ámbito jurisdiccional mexicano	157
6.4 Simbiosis jurídica fundamental: Los <i>derechos humanos</i> y la <i>dignidad humana</i>	159
6.5 La reforma constitucional de 10 de junio de 2011 en materia de <i>derechos humanos</i> en la constitución mexicana de 1917	161
6.5.1 “De los Derechos Humanos y sus Garantías”	167
6.5.2 Del “reconocimiento” contenido en el artículo 1 constitucional	170
6.5.2.1 <i>Dignidad humana</i> en constituciones extranjeras. Legislación comparada	178
6.5.3 Del principio <i>pro persona</i> . Suplencia constitucional en los tratados internacionales	184
6.5.4 De los principios en las obligaciones de las autoridades mexicanas, en materia de <i>derechos humanos</i>	194
6.5.5 De la garantía de los derechos	199
6.5.6. Del “derecho de refugio”.....	205
6.5.7 Del Sistema Penitenciario.....	207
6.6 Conclusión al respecto de la Reforma en materia de Derechos Humanos de 10 de junio del 2011	209
 Capítulo 7. Composición contemporánea del sistema constitucional-legal mexicano. Repensar nuestra legislación constitucional. <i>Constitución y dignidad humana</i> en México	 210
7.1 Introducción	210
7.2 Panorama ontológico del sistema legal mexicano. Algunas deficiencias lógicas constitucionales	210
7.3 Repensar nuestra legislación constitucional	226
7.4 Planteamiento del problema	231
7.5 <i>Constitución y dignidad humana</i> . Una alternativa de solución	235
7.5.1 <i>Dignidad humana</i> en la constitución mexicana vigente. La fundamentación ...	238
7.6 <i>Constitución y dignidad humana</i> . La Propuesta.	241
7.6.1 <i>Dignidad humana</i> , fundamento constitucional-legal mexicano.....	245
7.7 Posibles repercusiones de nuestra propuesta	247

7.7.1	Ámbito comunal	247
7.7.2	Ámbito legal	249
7.7.3	Ámbito cultural	249
7.8	En perspectiva.....	250
	Conclusiones.....	251
	Bibliografía.....	256
	Enciclopedias	258
	Diccionarios	258
	Leyes	258
	Jurisprudencia y tesis aisladas.....	259
	Cibergrafía	259

Introducción

Al reconocer y definir la *dignidad humana* en la *constitución* federal mexicana mejorará el desempeño gubernamental mexicano, pues se incrementará la eficiencia en el reconocimiento y protección a todo humano dentro de la jurisdicción mexicana, se mejorará el entendimiento y justificación de la ley, y más importante aún: mejorará la interacción humana entre el pueblo mexicano. El objetivo principal de esta tesis es explicar la condición del concepto de *dignidad humana* dentro de las constituciones mexicanas federales.

Para lo anterior, en la presente investigación se utilizará un enfoque histórico-filosófico a efecto de poder comprender y mejorar la situación constitucional mexicana derivado del estudio de los textos legalmente supremos que en nuestro Estado mexicano se han presentado.

El trabajo está dividido en siete apartados, de los cuales en el capítulo 1 se disertará acerca del origen y la evolución de lo que ahora podemos denominar como *constitución*, desde sus antecedentes griegos. Este capítulo nos permitirá entender la función actual de las constituciones contemporáneas, principalmente en cuanto a su función orgánica: leyes que regulan una comunidad.

En el capítulo 2 se expondrá sobre el concepto de *dignidad humana*, del cual evidenciaremos cómo se ha relacionado progresivamente, la mayoría de las veces indirectamente, con el concepto de *constitución*.

En el capítulo 3, derivado de lo expuesto dentro de los dos primeros capítulos, se expondrá cómo es que la institución jurídica contemporánea de *constitución*, integra derechos o prerrogativas de jerarquía alta a favor de prácticamente cualquier *ser humano* que se encuentre en su Estado (que también crea).

En el capítulo 4 se expondrán tres diferentes modelos de integración de derechos constitucionales y la relación contemporánea entre el concepto de *constitución* con el de *dignidad humana*.

En el capítulo 5 se analizará la interacción entre los conceptos de *constitución* y *dignidad humana* principalmente en la etapa independiente del Estado mexicano, ello en las constituciones federales nacionales.

En el capítulo 6 se presentará sintéticamente uno de los asuntos más relevantes en relación a la *dignidad humana* de nuestro Estado: el caso “Radilla Pacheco”, un caso que incluso trascendió a la jurisdicción y competencia mexicana debido a que en el mismo se afectaron los *derechos humanos* de la víctima.

Asimismo se analizará brevemente cada uno de los principios característicos contenidos en la “Reforma constitucional en materia de Derechos Humanos” de la vigente constitución de 1917, la cual modificó la denominación a “*derechos humanos*” de las otrora “*garantías individuales*”, reforma relacionada con el asunto “Radilla Pacheco”.

En el capítulo 7 se evidenciarán mediante el método analítico algunos artículos de la constitución mexicana vigente que presentan detalles lógicos en perjuicio de una existencia constitucional sistemática. En otras palabras, se presentarán algunas de las deficiencias que presenta nuestra constitución actual y vigente.

Después de la crítica plasmada, se establecerá nuestra propuesta para mejorar la concepción y conceptualización de la *dignidad humana* en la constitución mexicana, se sugerirá la depuración de nuestro sistema legal, cómo nuestro sistema legal sea repensado, al tener en claro *por qué* y *para qué* crear leyes, para quizás así por fin tener una constitución, pero sobre todo un sistema legal, que reconoce y protege el atributo supremo de toda la humanidad.

Capítulo 1

Constitución sin dignidad.

Antecedentes constitucionales

1.1 Introducción

Actualmente resulta necesario aclarar la función que desempeñan las constituciones en el ámbito humano. Para lograr lo anterior, en el presente capítulo se expondrán los antecedentes conceptuales del término *constitución*, predominantemente orgánicos y en donde no se consideró a los seres humanos en lo individual, como sujetos de derechos, al contrario de lo que ocurre cotidianamente en la actualidad, de ahí que evidenciaremos cómo no existió siquiera un acercamiento a un concepto de derechos constitucionalmente individualizados, ni mucho menos a un concepto constitucional de *dignidad humana*.

Al respecto, tenemos que los primeros conceptos de *constitución* los encontramos en Grecia y Roma antiguas, en donde cada una le dio un significado particular y específico relacionado con su propia cultura y contexto circunstancial.

Sin embargo, previo a la idea de *constitución* en las culturas mencionadas, es necesario aclarar cómo es que las leyes surgen de la necesidad de nuestra raza para ordenar y proteger su existencia de manera grupal, lo que realizamos a continuación.

1.2 Leyes como medios para regular la conducta humana

En el momento en que nuestros ancestros humanos se volvieron sedentarios, agrupados asentamientos comenzaron a fundarse, grupos humanos con características y prácticas afines empezaron a cohesionar sus prácticas cotidianas para facilitar su existencia, etapa que podemos señalar como el inicio de la

superación de un denominado 'estado de naturaleza', algo que Rousseau resume de la siguiente manera:

Supongo a los hombres llegados al punto en que los obstáculos que impiden su conservación en el estado natural, superan las fuerzas que cada individuo puede emplear para mantenerse en él. Entonces este estado primitivo no puede subsistir, y el género humano perecería si no cambia su manera de ser.¹

Asimismo, la creación de los centros urbanos primitivos seguramente se mostró a nuestros ancestros como un modo mejorado y más eficiente de conservar a los seres queridos, de adquirir objetos materiales, e incluso conservar la propia vida, a diferencia de la anterior práctica segregada.

Sin embargo, el humano, así como los demás seres vivos, no pudo ser perfecto, condenado por su naturaleza animal tan sólo pudo aspirar a serlo. No obstante, y afortunadamente, nuestra raza indubitavelmente presentó avances en su manera de pensar y actuar para solucionar los problemas que se le presentasen, se solucionaron problemas cada vez más complejos con soluciones cada vez más eficaces, con lo que se incrementó de manera amplia, mas no absoluta, lo que denominamos como nuestra *capacidad racional* hasta la actualidad, capacidad de la que hablaremos profundamente más adelante.

Entonces, a pesar de esta característica relevante y sobresaliente dentro del reino animal, los individuos humanos a menudo son tentados por la codicia y la agresividad, tal cual ocurre de manera similar con los demás animales vivientes, fue por ello que la racionalidad humana, para dar solución a estas deficiencias temperamentales, tuvo una consecuencia sobrenatural: crear leyes, tal cual nos menciona MacIntyre: "Un mutuo interés lleva a los hombres a unirse para

¹ Rousseau, Juan Jacobo, *El contrato social o principios de derecho político*, México, Editorial Época, 1998, p. 19.

establecer tanto reglas constrictivas que prohíban la agresión y la codicia como poderosos instrumentos para sancionar a quienes transgreden las reglas.”²

Entonces, debido a la interacción dentro de las crecientes comunidades humanas, también se acentuó el hecho de que algún o algunos elementos humanos pertenecientes a la neófito comunidad manifestaran una facultad de autoridad, mejor conocida como ‘poder’³, la que inicialmente se ejerció por vía de la fuerza más que por vía de la inteligencia, que se ejercía (y que quizás se ejerce aún) desde la voluntad de unos pocos hacia los demás humanos pertenecientes a una misma comunidad.

Las leyes surgen a causa de la búsqueda de convivencia grupal de donde emana a su vez la facultad llamada ‘poder’, facultad manifiesta también en casi cualquier relación animal colectiva y que, para los humanos fue necesario organizar por medio de las leyes. “Quien dispone de poder puede dar órdenes a los demás. En este aspecto el derecho actúa como medio de organización del poder estatal.”⁴

Las leyes como medio para organizar las interacciones dentro de la comunidad, y también para organizar las relaciones de ‘poder’ dentro de la misma, ‘poder’ que Loewenstein conceptualiza de la siguiente manera:

El poder es una relación sociopsicológica basada en un recíproco efecto entre los que detentan y ejercen el poder –serán denominados los detentadores del poder- y aquellos a los que va dirigido –serán aquí designados como los destinatarios del poder-⁵

² MacIntyre, Alasdair, *Historia de la ética*, Barcelona, España, Editorial Paidós Básica, 1998, p. 26.

³ Poder entendido como facultad de dirigir o aplicar decisiones que afectan los derechos de la colectividad. Facultad que bien puede ser atribuida a las autoridades de la colectividad humana (colectividad animal, en sentido amplio) respectiva.

⁴ Habermas, Jürgen, *Facticidad y validez*, 4ª ed., Madrid, España, Editorial Trotta, 2005, pp. 210-211.

⁵ Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2ª ed., Barcelona, España, Editorial Ariel, 1976, p. 26.

Entonces nos referimos a que, inicialmente la humanidad se rigió en sus primeras manifestaciones de relación entre sí por el principio del *derecho del más fuerte*, por la llamada “ley del talión”, por la tortura, por la muerte con exhibición pública y prácticas similares que llevaban por delante el estandarte de la barbarie y la cerrazón para efectos de pagar una deuda, castigar la comisión de un delito, cumplir un acuerdo forzosamente, entre otras interacciones jurídicas⁶.

Entonces, las leyes como un medio para prevenir, controlar, y castigar los impulsos irracionales que pudiesen presentar los humanos entre sí; y como un medio para organizar a la comunidad serán los precedentes conceptuales que, bien podemos decir, se manifestaron en Grecia y Roma antiguas como base de su concepto particular de *constitución*, como lo veremos a continuación.

1.3 Orígenes constitucionales. Concepto de *constitución* en la antigüedad

Iniciaremos nuestra exposición constitucional con una cultura que es considerada como ‘cuna de la civilización occidental’: Grecia antigua. En la cual, se manifestaron destacadamente los primeros atisbos sobre los conceptos de *filosofía, matemáticas, democracia, política*, y desde luego: *constitución*.

1.3.1 *Constitución* en Grecia antigua o la imposibilidad de considerar constitucionalmente la *dignidad humana*

Hay que tener presente que esta cultura se desarrolló durante el último milenio antes de nuestra era, y como veremos, en ella, los usos que se le dieron al concepto análogo y primitivo de *constitución*, manifestaron acepciones en las que desafortunadamente para los humanos de la época no existió una consideración individual, precisamente en el texto constitucional.

⁶ Foucault, Michel, *La verdad y las formas jurídicas*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Gedisa, 2008, pp. 96-99.

1.3.1.1 Primera acepción: La *constitución* como determinación de la *polis*

De acuerdo a los antiguos griegos, una institución análoga a lo que hoy es una *constitución* para ellos fue identificada con el vocablo *politeia*, en donde una primera acepción reflejó el modo de ser auto-determinado de un *pueblo*, especificando su integración “estatal”, tratando de definir cómo se componía la *polis* o ciudad, pues en ella se describían las características identificables del pueblo integrante de la comunidad en particular, estableciendo a su vez los requisitos necesarios para poder haber sido considerado integrante del pueblo Griego⁷.

Ahora, es de hacer notar el claro vínculo que existe entre la palabra que los griegos antiguos utilizaron para referirse a lo que hoy en día llamamos *constitución*: *politeia*, con la que utilizaron para referirse a su ciudad: *polis*. Al respecto, el segundo vocablo más que un sustantivo como podría ser “ciudad”, tenemos que implicó la total sociedad y civilización del Estado griego⁸.

Es así, que podemos espetar que una primera definición de lo que el equivalente de *constitución*, *politeia*, implicó para los pioneros constitucionalistas de la raza humana: La *politeia* fue la manifestación de las características del Elemento *pueblo* como componente del Estado griego antiguo, las cuales fueron únicas, específicas e identificables.

1.3.1.2 Segunda acepción: La *constitución* como meta de la *polis*

La segunda acepción se refirió a la manera de asignar la finalidad de la comunidad, al asignar algunas funciones u obligaciones a sus ciudadanos. Así, podemos decir que el pueblo griego antiguo fue de los primeros en plasmar sus

⁷ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la Constitución*, México, Distribuciones Fontamara, 1998, pp. 23-24.

⁸ *Ibidem*, p. 26.

metas o finalidades de manera escrita, en una ley, haciendo las veces de un “plan de vida” para la ciudad-estado⁹.

1.3.1.3 Tercera acepción: La *constitución* como forma de vida y gobierno de la *polis*

Como una tercera acepción de *constitución* en la antigüedad griega, se tomó como un listado deontológico para el desenvolvimiento existencial estatal, esto exclusivamente para sus elementos humanos: el *pueblo* y gobierno.

De esta manera se tomó a la *constitución* como la obra en donde se encontraban plasmados los lineamientos, los fines y los modos para alcanzar dichos fines, con los que los ciudadanos debían regirse en su vida cotidiana y a propósito de cada una de sus actividades para alcanzar un correcto funcionamiento de la *polis*¹⁰.

Es así como la *constitución* fue la obra que contuvo los objetivos y/o fines de la *polis*, y sus métodos para alcanzar estos, presentándose la necesidad de denominar y establecer la manera en que el ‘poder’ surgido de la comunidad agrupada de ciudadanos se aplicaría cotidianamente, además de su interrelación de éste con los segundos.

Esto es, se establecería en la *constitución* griega antigua la forma de gobierno adoptada por la *polis*, como por ejemplo: monarquía, aristocracia, o democracia. Ello de acuerdo con las demandas, necesidades, y viabilidad del *pueblo*. Fue así que por antonomasia, la *constitución* pasó a denominar también a la forma de regir o administrar la *polis*.

⁹ *Ibidem*, p. 29.

¹⁰ *Ibidem*, p. 30.

1.3.1.4 Cuarta acepción: La *constitución* como *ley sui géneris*

En una cuarta acepción tenemos que la *constitución* se tomó como una ley, sin embargo, una ley *sui géneris*, no común, pues cuando la *constitución* se legislaba o establecía, se trataba de una legislación singular, única, y suprema.

Lo anterior debido a que fueron el o los soberanos, indistintamente (de acuerdo a la respectiva forma de gobierno de la *polis*) los que mediante un proceso particular creaban la *constitución*, la cual, tomando en cuenta a las anteriores acepciones, una vez establecida, a su vez daba lugar a otras leyes de menor jerarquía, eso sí, siempre subordinadas a la primera.

De esta manera, después de que la *constitución* mediante su proceso debido era creada, el o los soberanos a su vez creaban leyes posteriores que se encontraron dentro del rango permitido por la primera, de manera periódica o común, en un proceso legislativo ordinario cuando así fuese requerido¹¹.

La creación griega denominada *politeia* entonces, fue una búsqueda de lo que la mayoría del *pueblo*, de los ciudadanos, quería, por lo que, ya en dicho pueblo griego se comenzaron a elegir representantes del mismo para facilitar el ejercicio democrático.

Fue así como en alguna etapa griega antigua se creaba la *politeia*: se redactaba por los sabios y las personas más sobresalientes elegidas dentro y por el *pueblo* para que después fuera aprobada, avalada y aceptada por el mismo *pueblo* en su conjunto¹².

Básicamente son las anteriores acepciones las que podemos obtener de los griegos antiguos al respecto de cómo conceptualizaron la función de *constitución*,

¹¹ *Ibidem*, p. 32.

¹² *Ibidem*, pp. 30-31.

que si bien no utilizaron estrictamente dicho vocablo, las funciones de la *politeia* griega son prácticamente pioneras en la existencia de grupos humanos, es decir, hablamos claramente de un referente antiguo, de un antecedente constitucional básico en la materia.

Para efectos de que queden claras las acepciones constitucionales antes utilizadas, a continuación las enumeramos y sintetizamos:

- 1) Como composición de la *polis* (lo que podemos considerar como Estado, actualmente);
- 2) Como meta de la *polis*;
- 3) Como forma de vida y de gobierno ejercido en la *polis*; y
- 4) Como una ley de carácter especial, suprema, y general.

De acuerdo a lo anterior, se advierte claramente que en las anteriores acepciones se deja completamente fuera a alguna que implicara el reconocimiento y protección a los humanos como individuos, mucho menos alguna que reconociera la *dignidad humana*, es más, estos temas no fueron preocupación mínima dentro de la cotidianeidad griega antigua, lo que nos comprueba Aristóteles, al mencionar la imposibilidad, en ese entonces, de considerar a un individuo aislado de una ciudad¹³.

Asimismo, en pleno descrédito de cualquier consideración humanista, desafortunadamente el mismo Aristóteles planteó en su contemporaneidad a la esclavitud como *natural* entre los humanos, esclavitud entendida como la práctica que consiste en considerar a un humano como una cosa propiedad de otro humano¹⁴.

¹³ Aristóteles, *Ética nicomaquéa. Política*, 22ª ed., México, Distrito Federal, Porrúa, 2010, p. 212.

¹⁴ *Ibidem*, p. 215.

Una vez explicadas las acepciones de una *constitución* griega, presentamos el uso que se le dio al vocablo ahora en Roma antigua.

1.3.2 *Constitución* en Roma antigua o la arbitrariedad del reconocimiento de la ciudadanía

Fueron los romanos los que después de la influencia directa de los griegos¹⁵, adoptan la institución de la *politeia* antes descrita y la adaptan a sus propias necesidades y costumbres, resultando esta evolución conceptual tan importante y adecuada que no es de sorprender que sea la que principal y actualmente nos ha influenciado de manera directa en el ámbito jurídico¹⁶, además de que fue en Roma antigua en donde la *politeia* se traduce ya en el vocablo *constitución*.

De acuerdo a la etimología de *constitución*, este vocablo proviene del verbo latino *constituere*, que significa poner, colocar, levantar, construir, fundar¹⁷.

En este momento confirmamos que la importancia de una *constitución* radica en que ella resulta la base ontológica de todo Estado sólidamente erigido, lo que en tiempos de Roma antigua ya era una consecuencia constitucional, y que, a través de los siglos de la existencia humana se ha venido fortaleciendo y cohesionando muy posible y claramente por la acertada visión de los antiguos griegos inicialmente, consolidada después por los antiguos romanos.

Enfocándonos con los romanos, tenemos también que el concepto Constitucional tuvo una evolución significativa en cuanto a su proceso de creación, precisamente en cuanto a los participantes de dicha acción, aunque eso

¹⁵ Aunque fue Grecia el pueblo conquistado vía armada por Roma, después de la “batalla de Corinto” a partir del año 146 a.C., fueron los romanos los que se adaptaron, practicaron y mantuvieron vigentes muchas de las instituciones Griegas, entre ellas, la de la *politeia* que posteriormente habría de transformarse en constitución, pudiendo observar aquí, una interesante duda, pues entonces ¿quién fue el conquistado y quién el conquistador?

¹⁶ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, op. cit., nota 7, p. 36.

¹⁷ *Ibidem*, p. 38.

sí, jamás se puso en duda su supremacía legal dentro de la ahora *res publica*, que vino a sustituir a la *polis* que mencionamos anteriormente en los griegos, siendo ambos a su vez conceptos análogos al que ahora conocemos como Estado.

A continuación, un breve resumen de lo que aconteció con el concepto constitucional en Roma:

Tenemos ahora al emperador romano, situándonos aproximadamente en el siglo II de nuestra era, que contó con facultades legislativas supremas dentro de la *res publica*, pues estas eran incuestionables, absolutas, por lo que, en uso de estas facultades, acudía personalmente con sus proyectos legislativos ante los ancianos, que por su sabiduría tenían facultades superiores reconocidas ante el pueblo romano.

Eventualmente se aprobaba por el senado el proyecto legislativo imperial, y de este modo dichos proyectos adquirirían eficacia total para su vigencia en Roma antigua. Tiempo después, el acto se convirtió en solemnidad, ya que el proyecto en sí llamado en aquel tiempo *oratio*, se volvió en sí una norma de carácter general y obligatorio¹⁸.

Más adelante, el *pueblo* en su conjunto y de manera paulatina comenzó a participar en la creación, aprobación, y vigencia de otro tipo de disposiciones jurídicas y creaciones legislativas romanas.

Resaltamos que en Roma existió la denominada *lex* que era básicamente una norma de carácter general y obligatorio, pero, a diferencia de la *oratio* esta era decidida por y para el *pueblo*, como la *res publica* en su conjunto, la cual manifestaba su voluntad al respecto de los derechos y obligaciones traducidas en ley que tendrían que observarse entre los ciudadanos romanos.

¹⁸ *Ibidem*, p. 40.

Aquí entramos de nuevo en un contexto legislativo democrático, pues en esta fase romana posterior a la *oratio*, la fuente de casi todas las leyes fue la voluntad de los ciudadanos (el *pueblo*) manifestada en conjunto, siendo la *lex publica* creada para auto-aplicarse a todos los ciudadanos que tenían, a su vez, que prestar obediencia y respeto hacia los demás decretos y creaciones legislativas del emperador o del senado que se mantuvieron vigentes a la par de la primera¹⁹.

También tenemos que, en el imperio Bizantino o Romano de Oriente²⁰ la actividad legislativa primordial del imperio se realizó mediante las Constituciones, en donde se establecían las normas de organización gubernamental y económica principalmente por parte de los Emperadores, en donde éstos últimos ejercieron en ellas una función legislativa-constitucional menos democrática y más dictatorial²¹.

Cabe ahora aclarar que en el derecho romano de la antigüedad siempre se reconoció a la mayoría de los ciudadanos como conjunto (a los que reunían los requisitos para ser así reconocidos, dándoles la posibilidad de ser titulares de derechos y libertades) en otras palabras, jamás hubo un menoscabo mayor, en estricto sentido, de la 'esfera jurídica' de los ciudadanos romanos de la época, pues dentro de su *res publica* se buscó proteger y reconocer los derechos de casi todos los que pertenecían a ella, siendo parte del *pueblo* romano.

Destacamos que dicho reconocimiento-protección a la ciudadanía se realizó de manera general hacia los ciudadanos y con una tendencia proteccionista²².

Sin embargo, es dable mencionar que la denominación de ciudadanía era regulada por el derecho civil romano (inferior a la *constitución*, pero válido

¹⁹ *Ibidem*, p. 43.

²⁰ Imperio que duró aproximadamente de los años 330 al 1453 de nuestra era.

²¹ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, op. cit., nota 7, p. 46.

²² Bialostosky, Sara, *Panorama del Derecho Romano*, 7ª ed., México, Editorial Porrúa, 2005, p. 3.

conforme a ella y especializado al respecto de los ciudadanos) el cual, al igual que en Grecia antigua, no le daba a cualquier humano la posibilidad de ser ciudadano romano, para empezar a veces se negaba la posibilidad de ser humano desde el nacimiento y posteriormente al requerir el reunir requisitos que para ello era indispensable²³.

A continuación mencionaremos someramente cómo se clasificó antiguamente a los ciudadanos romanos, pues un humano para gozar plenamente de todos los derechos y libertades de la legislación civil romana, tenía que poseer y mantener reconocidos tres 'niveles' dentro de la *res publica* a saber: el *status libertatis*, el *status civitatis*, y el *status familiae*²⁴.

Sin duda alguna, en este periodo del Imperio romano de oriente se puede apreciar las constituciones mermadas en cuanto a su aceptación y representación popular por parte del mismo pueblo romano, a cambio de un incremento en la función, producción y ejecución de mandato imperial en los dichos ordenamientos, lo que paulatinamente fue cediendo al régimen democrático.

Al respecto de un concepto de *dignidad humana*, tenemos que recalcar que en el uso romano antiguo tampoco tuvo alguna consideración dentro de sus Constituciones, pues dentro de la comunidad romana los derechos podían ser retirados arbitrariamente a prácticamente cualquier persona humana, calificado dicho retiro como completamente válido conforme con la entonces legislación civil, más que por la constitucional.

1.3.3 Constitución en la Edad Media o la persuasión de prerrogativas constitucionales

Yendo ahora hasta el periodo de la Edad Media, de lleno en el continente europeo, fue en donde se presentó el siguiente cambio considerable al respecto

²³ *Ibidem*, p. 39.

²⁴ *Ídem*.

de la composición de las constituciones, pues los distintos grupos humanos que vivieron en este tiempo, a finales del siglo V de nuestra era, en este continente, manifestaron un paso evolutivo constitucional que fue más allá de la anteriormente primordial función descriptiva del texto constitucional, la cual se centró principalmente en cuanto a la formación de la comunidad previamente creada, reconocida y erigida por y mediante su texto, como se expuso líneas atrás.

La *constitución* del agrupamiento humano de la época era principalmente hasta entonces, como lo vimos con los pioneros de la materia constitucional, la forma o manera de ser de la respectiva organización humana con voluntad de cohesionarse, entonces era más una descripción de las características estatales que una norma jurídica.

Fue entonces que para que la *constitución* fuera comprendida como una legislación democrática, puesta a consideración de la mayoría del *pueblo* que con ella se reconocía, en donde se establecerían obligaciones y funciones tanto para los gobernantes como para los gobernados, se renovaron las bases de la *comunidad política*.

Entonces, la *constitución* adquirió de manera gradual un significado mayormente legal y orgánico, más allá que de texto descriptivo, donde se establecieron las relaciones de 'poder' entre los integrantes, gobernantes y súbditos, de las diversas comunidades existentes en ese entonces.

Tamayo y Salmorán hace una apreciación en esta etapa histórica consistente en el uso o intrusión por parte de la iglesia católica²⁵ en materia constitucional,

²⁵ Suponemos que cuando Tamayo y Salmorán utiliza el término "iglesia" se refiere indefectiblemente a la iglesia católica, pues esta es la que ha predominado a lo largo de la historia reciente de la humanidad, siendo la etapa de la Edad Media en la cual tiene su apogeo, un claro ejemplo de ello son "las cruzadas" que básicamente se utilizaron para extender y propagar el imperio católico de manera muchas veces no tan católica.

pues es en esta etapa cuando la iglesia comienza a utilizar el ejemplo del modelo constitucional para regular su existencia²⁶.

Por otra parte, una clara muestra de cómo el término *constitución* en la Edad Media paulatinamente deja atrás el uso orgánico preponderante que anteriormente se utilizó, se presentó en España, en donde una constitución en el periodo que comprendió la guerra de conquista del territorio español en contra de “los moros”, servía para nombrar los fueros, prerrogativas o pactos que los soberanos otorgaban a determinadas ciudades, regiones, o feudos, si y sólo si decidían unirse a sus respectivos reinos. Siendo estas constituciones un importante bastión en el progreso Europeo durante este periodo, pues fue la amurallada, autócrata y sobrepoblada villa o ciudad aislada el escenario de la vida constitucional medieval²⁷.

Y es que, durante las cruzadas, conflictos armados y movimientos militares comúnmente realizados bajo motivos religiosos, llevadas a cabo principalmente por países europeo-católicos, en las que “los moros” fueron paulatinamente expulsados del territorio europeo²⁸, las agrupaciones o comunidades humanas que habitaban en las ciudades amuralladas que se establecían o conquistaban al paso de los conquistadores católicos tenían que ser convencidas de algún modo para unirse por completo a los reinos existentes.

Consecuentemente, los reyes soberanos de los reinos sobresalientes, vieron una manera menos conflictiva y más efectiva de hacerlo mediante el otorgamiento de privilegios o fueros que dotaban de tentadoras prerrogativas a los habitantes de esas nuevas y ‘recién liberadas’ comunidades, a todos sus habitantes sin distinción, lo que significó el principal cambio constitucional al respecto del anterior uso romano²⁹.

²⁶ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la Constitución*, op. cit., nota 7, p. 52.

²⁷ *Ídem*.

²⁸ *Enciclopedia Ilustrada*, España, Planeta Internacional, 1993, vol. 2, p. 175.

²⁹ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la Constitución*, op. cit., nota 7, p. 52.

Fue entonces que dicho “uso constitucional” se mantuvo y generalizó en Europa, logrando así, llegar a formar en ese continente, reinos con cientos de ciudades, por lo que más adelante este sistema fue paulatinamente reiterado: usar a la *constitución* como documento emitido por un soberano, otorgando prerrogativas a los integrantes de las comunidades de las diversas y varias ciudades erigidas o conquistadas en el avance militar que implicaban “las cruzadas”, para ‘motivar’ (persuadir) el unirse al reino que emitía la constitución respectiva, para lograr el crecimiento –condicionado- de los reinos, incrementados por las ciudades que aceptaban unírseles de manera no tan libre³⁰.

El ser humano siempre ha buscado librarse de cualquier restricción o circunstancia fáctica que en la antigüedad se le pudo haber impuesto, siempre en búsqueda de la mayor libertad posible para su voluntad.

Fue por esta razón que estos pactos, que los aldeanos de cada una de las ciudades que se unían a los reinos paulatinamente iban adquiriendo, fueron tan recurrentes en esa época: la ansiedad de parte de estos humanos de adquirir reconocimiento a cada vez más prerrogativas, otorgadas directamente desde la voluntad de los ‘soberanos’, dio pauta a que ciudades y villas de varios tamaños y formas de gobierno se integraran a los reinos que les reconocían y les otorgaban dichas prerrogativas mediante Constituciones, por lo que, el concepto constitucional de entonces quedó como sigue:

Podemos pues señalar que ‘constitución’ significa un instrumento, generalmente de tipo legislativo, por medio del cual se otorgan ciertas franquicias o privilegios –estimados como derechos reales- a los individuos de una comunidad política –burgos, villas o ciudades.³¹

Asimismo, por causa de la búsqueda por defender y alcanzar mayor y mejor reconocimiento por parte de los reinos, las ciudades anteriormente aisladas se

³⁰ *Ibidem*, p. 53.

³¹ *Ibidem*, p. 54.

fueron agrupando o asociando para obtener dichas ventajas. Fue así que, defendiendo las prerrogativas comunes, además de su soberanía particularmente relativa, estas agrupaciones de ciudades también arrojaron claras muestras de búsqueda de 'poder', para hacerle contrapeso al también 'poder' concentrado de los reyes y los señores feudales.

Entonces fue el 'poder', derivado de la asociación de las ciudades, el que llevó a los soberanos concentrados (reyes y señores feudales) a aceptar representantes directos de cada agrupación ciudadana ajena a su territorio original, con lo cual, obtenemos que la creación y manutención legislativa de las constituciones de dicha época retomaron de nuevo una tendencia democrática al descentralizar el 'poder' de los soberanos hacia sus súbditos en las ciudades que conformaban su reino³².

Por lo anterior, ya al final de la Edad Media³³ tenemos que las constituciones estuvieron en un constante conflicto entre su determinación creativa, esto es, un conflicto entre las personas que crean de manera participativa los lineamientos establecidos en ella, y es que es en esta etapa histórica es en donde se vuelve a manifestar el tema democrático-constitucional.

Después de la primordial imposición que significó para el pueblo romano, es en Francia, Inglaterra y España (que también fueron influenciados de manera clara y significativa por la doctrina imperial-constitucional de Roma) en donde se puede apreciar que la *constitución* ya no es un decreto que implicaba una imposición que venía del Emperador en turno, o de este con algunos barones o burgueses, sino que se presenta como un instrumento, un tipo de pacto vinculatorio entre los gobernantes y los ciudadanos de cada comunidad.

³² *Ibidem*, P. 56.

³³ Marcado por la extinción del Imperio Romano de Oriente, la creación de la imprenta, y el descubrimiento de América, casi a mediados del siglo XV.
Enciclopedia Ilustrada, op. cit., nota 28, p. 211.

Es así como, aproximadamente en el siglo XV de nuestra era, llegamos al momento de la evolución constitucional en donde quedan atrás los conceptos de *polis* y *res publica* que como ya vimos, los antiguos griegos y romanos utilizaron para denominar al conjunto humano que cada uno conformaba, dando paso al concepto contemporáneo de Estado, convertido éste como un elemento insoslayable de una situación de relación constitucional, pues es por el Estado que se constituye un documento llamado *constitución*, y es por la *constitución* que el Estado se manifiesta y mantiene su existencia:

‘Constitución’ significa algo inherente a todo Estado; es el elemento indispensable en que se funda la autoridad política. Desde entonces ‘constitución’ y ‘Estado’ serán términos estrechamente relacionados: los Estados (reinos, repúblicas, o principados) tienen necesariamente una constitución –acto de establecimiento de la propia comunidad política.³⁴

Obtenemos un concepto que en esa relación, correctamente podemos decir, tenemos como referente hoy en día, donde se manifiesta una simbiosis entre toda *constitución* con todo Estado, pues este último tiene que crearse mediante la primera, la que determinará y organizará a la comunidad y establecerá una estructura de acción del ‘poder’ (gobierno) que emana directamente por y para la comunidad humana (*pueblo*).

Sin embargo, al respecto de la composición básica de toda *constitución*, sabemos que en la actualidad ellas ya no únicamente organizan la comunidad ni controlan el ‘poder’ que de ésta derivan, sino que, además contienen una serie de derechos y libertades que reconoce a todo individuo de la comunidad, y que integran lo que ahora se conoce como “parte dogmática constitucional”.

Por ello es que tenemos que explicar ahora cómo es que esta clase de derechos y libertades individuales se incluyeron paulatinamente en los textos constitucionales y también por qué éstos fueron considerándose como

³⁴ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, op. cit., nota 7, p. 63.

fundamentales. Lo que apareció y diferenció de la primigenia función “orgánica constitucional”, consistente en la mera regulación de la comunidad.

Fue a partir de la inclusión de estos derechos y libertades supremos que las constituciones ya no sólo organizaron al *pueblo* y al gobierno sino que comenzaron a organizar y dar competencia a mecanismos e instituciones (jurisdiccionales, principalmente) que tutelaran y sancionaran la situación respectiva en que se presentase alguna violación los primeros en perjuicio de algún ser humano, algo que actualmente es de lo más común.

Y es que, dentro de los conceptos constitucionales hasta ahora disertados no existió reconocimiento de un atributo de todo ser humano, atributo que en la actualidad es casi absoluto y nos permite gozar de varias prerrogativas y derechos ahora tan comunes. El atributo al que nos referimos es el de la dignidad humana, y en el siguiente capítulo veremos cómo es que este, aunque sea de manera indirecta o implícita, ha impactado en la manera de cómo es que una *constitución* ortodoxa y contemporánea se conforma.

Capítulo 2

Dignidad humana, creación post-constitucional

2.1 Introducción

Después de haber presentado los orígenes de la conceptualización constitucional, y antes de continuar con su evolución hasta la actualidad, ahora presentaremos la creación del concepto de *dignidad humana* y su integración paulatina dentro del cuerpo legalmente supremo, lo que ocurrió de manera superficial, y no humanista, en la etapa medieval antes enunciada.

Asimismo, posteriormente se analizarán las distintas maneras en que prerrogativas constitucionales son incluidas dentro de los ordenamientos legales supremos, basados principalmente en el constitucionalismo estadounidense por una parte, y en el constitucionalismo francés por la otra, asimismo veremos cómo dichos modelos constitucionales en diversos grados sitúan al sujeto humano como base y fundamento de la organización estatal y, por tanto, le *otorgan* o *reconocen* derechos a los individuos del *pueblo* frente al gobierno.

El proceso de cambio paradigmático constitucional al que nos referimos tenemos que se presentó aproximadamente desde el siglo XV al XVIII, donde acaeció el declive del feudalismo como forma de organización humana, hasta su casi completa disolución, pues tenemos que éste no pudo subsistir a sus propias necesidades: gastos de empresas militares, aumento incesante de gastos, aumento de miembros, etc.

2.2 Concepto de *dignidad humana*. Orígenes

Derivado de la propia incapacidad del sistema feudal para proporcionarse satisfactores a su mismo ritmo, debido a su escasa productividad, y a la sobreexplotación en la que el campesino era exigido a producir cada vez más,

fueron los factores por los que obviamente se prefería abandonar la comunidad a morir por inanición, fueron algunas de las causas que ocasionaron que los campos se despoblaran paulatinamente, lo que disminuyó las bases productivas de las comunidades europeas.

Es en estas circunstancias que la 'nobleza' en un afán de no perder por completo su categoría suprema dentro de la comunidad, cede parte de su 'poder' gubernamental a un rey³⁵, por lo que de este modo surge un gobierno relativamente nuevo, que retoma la forma imperialista o monárquica que se había presentado primordialmente en Roma antigua.

Ello resulta para algunos el origen del Estado contemporáneo, originado a causa del declive de la organización feudal, donde se buscó superar los defectos de esta última. El Estado contemporáneo implicó de nuevo la centralización del *poder*, y la desaparición total de centros difusos de control del *poder* medieval³⁶, lo que implicó una escisión de las características relaciones de dependencia típicamente feudales, por lo que comenzaron a crearse condiciones sociopolíticas de *libertad individual*, y de esta manera se separó al trabajador de los medios de producción a los que obligatoriamente estaba vinculado, para dejarlo con la posibilidad amplia para contratar su fuerza de trabajo.

Esta nueva forma de organización de las comunidades humanas se explica en cuanto a una nueva centralización del poder gubernamental, así como la unificación territorial, lo que propició también una unificación legal que a su vez orilló a la disminución de consideraciones privilegiadas particulares, por lo que se crearon condiciones para generar una misma situación particular ante la ley, o lo que es lo mismo: una igualdad legal³⁷.

³⁵ De Cabo Martín, Carlos, *Dialéctica del sujeto, dialéctica de la constitución*, Madrid, España, Editorial Trotta, 2010, p. 22.

³⁶ *Ibidem*, p. 23.

³⁷ *Ídem*.

No hay duda de que la racionalidad que posee la raza humana se incrementó para ejercerse cada vez más en su desarrollo cotidiano, lo que se tradujo en la creación e implementación de la consideración de lo que no existió en los antiguos griegos, ni en los antiguos romanos, ni en el medievo, ni en el feudalismo temprano, que se manifestó en la libertad y en la igualdad legal, que ahora se presenta tan comúnmente en los Estados contemporáneos ortodoxos: una consideración del elemento humano genérico-individual.

Otro de los cambios novedosos que se presentaron el siglo XVII tenemos que es el paso de la doctrina del *Derecho Natural Teológico* (que tuvo su origen más allá de la naturaleza, y remitía a alguna divinidad), a un *Derecho Natural Racional* (que presentó su origen y fundamento en el propio raciocinio humano), por lo que, las normas derivadas de esta doctrina jurídica evolutivamente superior, fueron obligatorias precisamente por obtenerse directamente de la capacidad racional humana³⁸.

Sin embargo, y de manera desafortunada, la hermenéutica conjugada con la ambigüedad vino a influir indefectiblemente en dicha doctrina, como prácticamente en toda doctrina jurídica, pues el *Derecho Natural Racional* presentó formulaciones distintas, que dificultaron una unificación conceptual y teórica. Este camino variable hacia la obtención de la idea del sujeto humano, definitivamente alcanza un significado jurídico-legal relevante al momento en que se le atribuye al significante *individuo*, como algo distinto al posterior significante *Estado*.

Tenemos entonces la existencia anterior del ser humano y después la creación de todo Estado, pues la inseguridad que produjeron varias luchas dentro de las organizaciones humanas, comenzó a desarrollar un mecanismo de protección al momento de asignarle al individuo algunos derechos independientes de algún sistema legal o de algún otro orden, algo que de manera primordial (aunque también defectuosa) se contiene en el artículo segundo de la “Declaración de los

³⁸ *Ibidem*, p. 26.

Derechos del Hombre y del Ciudadano” aprobada por la Asamblea Nacional Francesa el 26 de agosto de 1789, y que consiste en: “La meta de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. (...)”³⁹.

Es de esta manera en que la construcción del constitucionalismo contemporáneo tiene lugar a partir de la presencia de la categoría legal del sujeto humano individual precisamente en el texto constitucional, texto legalmente supremo, que establece las bases para la creación de un subsecuente sistema legal, subordinado a sus disposiciones, dentro de un Estado.

Llegamos así al momento histórico en que el individuo humano ya es considerado como centro de imputación de la más alta calidad legal, pero ¿por qué ocurrió de este modo? ¿cómo es que se le ha otorgado a cada integrante de la raza humana un valor conseqüentario que resulta obligatorio reconocer y proteger?

Nosotros aseguramos que estos alcances legales se materializaron por vía del atributo supremo de la raza humana: la *dignidad humana*, por medio del cual todo ser humano es considerado como sujeto supremo de imputación legal, como lo demostraremos a continuación.

2.2.1 Ser humano

En este momento resulta adecuado definir lo que es un ser humano para efectos del presente trabajo:

- es un individuo sustancial genérico, pues posee características que manifiestan la mayoría de los integrantes de su especie;

³⁹ Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano, consultada en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/22/pr/pr19.pdf> el 7 de mayo del 2014.

- es un ser vivo perteneciente al reino animal, en la respectiva clase de los mamíferos;
- posee sangre caliente;
- posee un cuerpo consistente en una cabeza, un torso, un par de extremidades superiores a las que se les denomina brazos, y un par de extremidades inferiores a las que se les denomina piernas;
- a diferencia de la mayoría de los demás mamíferos, posee piel blanda y pelaje escaso en su cuerpo;
- es el único ser vivo que usa idiomas complejos para expresar oraciones que le permiten potencialmente una comunicación íntegra y expresa entre los de su especie, comunicación consistente en sonidos con los que se crean palabras que transmiten conceptos sobre su entorno;
- carece de capacidades corporales sobresalientes al contrario de la mayoría de los demás animales (pues existen otros más fuertes, más grandes, más ágiles, más resistentes, y más peligrosos), por lo que en el plano natural o salvaje es un ser altamente vulnerable, sin embargo, es el único animal que posee una capacidad racional prácticamente ilimitada, lo que le da la posibilidad de manifestar inteligencia sobresaliente, así como la posibilidad de crear utensilios o herramientas a partir de elementos naturales circundantes, por lo que es capaz de modificar su entorno considerablemente;
- la inteligencia también le proporciona la posibilidad de domesticar a otros animales para poder auxiliarse de las capacidades de estos y así poder facilitar su supervivencia;
- posee libre albedrío.⁴⁰

⁴⁰ Existen varias respuestas para la pregunta ¿qué es un *ser humano*? como lo plantea Miguel Morey (eso sí, refiriéndose él a la pregunta “¿qué es el hombre?” pregunta que se ha buscado perfeccionar al referirla mejor al *humano*, como se evidenciará a lo largo de este trabajo), entonces, después de consultar su obra, enfocada según su autor en la “antropología filosófica”, quedó claro que había que definir al humano, para efectos del presente trabajo, de la manera más entendible e incluyente posible mediante el idioma español, evitando el “nudo epistémico” que el mismo Morey señala prácticamente en toda su obra extensamente fundamentada.

Morey, Miguel, *El hombre como argumento*, Barcelona, España, Editorial Anthropos, 1989, pp. 146-148.

Acabamos de definir al humano de manera genérica, respecto de las características principales que le determinan dentro del reino animal, sin embargo, cabe aclarar que puede haber humanos que carezcan de alguna, o de algunas, de las características antes descritas, sin que por ello pierdan su calidad humana.

Ahora, para una mayor conceptualización, González Pérez nos indica al respecto del *hombre* (refiriéndose realmente al humano) lo siguiente:

El hombre destaca de toda la naturaleza, aparece como un ser superior al universo material. Dotado de inteligencia y libertad, está más allá de la Naturaleza y de la Historia. La libertad pertenece a la esencia del hombre. A diferencia de las cosas, que tienen su fin fuera de sí, el hombre tiene un fin propio que cumplir por propia determinación. No existe sólo de un modo biológico, antes bien, hay en él una existencia más rica y más elevada; superexiste (sic) igualmente en conocimiento y en amor. <<El hombre no es su existencia, sino que la existencia es suya; lo que el hombre es no consiste en el decurso de su vida, y su vida es allende el pasar y el quedar. En su virtud, el hombre puede modificar el ser suyo de la vida>>.⁴¹

Citamos esta definición porque además de ser romántica, resulta tendenciosa para explicar e implicar lo que es un humano, pues presenta una mayoría de los elementos habituales, que prácticamente cualquier humano manifiesta y entiende.

Sin embargo, no estamos del todo de acuerdo con ella, para nosotros las consideraciones y características que derivamos y planteamos a continuación también son las que queremos dar a entender cuando nos referimos a un humano. Es así como contrastando nuestro criterio con el de González Pérez, tenemos que:

1. Consideramos que es cierto que el ser humano destaca de entre toda la naturaleza, porque además de lo que se mencionó: es el único ser que por vía de su intelecto puede conceptualizarse a sí mismo y también a todos los

⁴¹ González Pérez, Jesús, *La dignidad de la persona*, Madrid, España, Editorial Civitas, 1986, p. 23.

elementos que puede percibir por medio de sus sentidos, para que posteriormente a esa conceptualización, pueda buscar la manera de controlar los elementos naturales a efecto de hacer su existencia más perdurable y segura.

2. Consideramos correcto en parte, manifestar que el humano tiene una superioridad al respecto del universo material, pues para nosotros, no sólo el humano es superior, ya que esta consideración también la reconocemos a los animales y a las plantas al respecto de las cosas inanimadas en el universo.

Quizás nuestro punto puede causar desacuerdo en algunos lectores, no obstante manifestamos esto debido a que somos de la idea de que las plantas y los animales son importantes para nuestra existencia, por lo que los consideramos susceptibles de ser sujetos de derechos, eso sí, diferentes a los que merece un humano.

3. Diferimos al respecto del punto que indica que el ser humano está dotado de inteligencia de manera conseqüentaria, pues ello resulta difícil. Nos explicamos: ningún ser humano posee inteligencia al nacer, ni siquiera posee inicialmente inteligencia para poder saber al respecto de sí mismo, ni para controlarse, pues la inteligencia se adquiere y perfecciona con la edad, mientras se vive.

Lo necesario aquí es diferenciar entre raciocinio e inteligencia, pues la primera característica es la capacidad que diferencia al humano de entre los demás seres vivos; mientras que la inteligencia la consideramos como una habilidad que se desarrolla mediante el uso de la primera. Un ser humano conoce a través de sus sentidos, razona a

partir de sus experiencias, y si son correctos sus razonamientos, entonces incrementa su inteligencia para poder solucionar de manera efectiva los problemas cotidianos de su porvenir.

Todos los humanos pueden ser inteligentes, pero en diferente proporción o en proporción aproximada, por ejemplo: ante una problemática idéntica habrá distintas soluciones propuestas por igualmente distintos humanos, en donde se podrá considerar a los que logren mayor efectividad al resolver los problemas como *más inteligentes* que los que razonaron de manera incorrecta, sin poder solucionar la problemática de manera completa.

4. Diferimos al respecto de que el hombre es dotado con libertad de manera intrínseca, pues en el inicio de su vida se encuentra supeditado durante varios años a sus progenitores, porque sin ellos difícilmente podría sobrevivir. Asimismo, más adelante en su vida (al desarrollar su inteligencia), advierte que la moralidad y la legalidad son directrices de su conducta.

Entonces, no se sugiere decir de que hay una libertad en sentido amplio para el humano, se trata de una libertad en sentido estricto consistente inicialmente en ceñir su comportamiento a las directrices de los padres, para luego, con la maduración en su aptitud racional, ceñirse a los márgenes impuestos por la comunidad y la legalidad, pues este acatamiento será lo que lo diferenciará durante su existencia de los demás animales.

5. Coincidimos al respecto de que el humano no tiene su fin fuera de sí, pues éste tiene un fin propio que cumplir

por propia auto-determinación dentro de una comunidad, pues resulta difícil, más no imposible, imaginar a un sujeto humano que viva aislado.

Además, dentro de las comunidades humanas, cada individuo cuenta, en mayor o menor medida, con elementos para poder realizar sus fines propios y conjugarse con otros humanos de manera simultánea por caminos racionales, de manera que no haya alguna afectación injustificada en contra de algún otro sujeto humano derivada de su interacción cotidiana.

Aclaremos que el humano cuenta con su raciocinio característico, y que, mientras más ejerza su capacidad racional, más inteligente será. El raciocinio entonces lo consideraremos como una capacidad humana absoluta, mientras que la inteligencia lo consideraremos como una capacidad humana relativa.

Al respecto de los puntos, y aclaración, anteriores se aclara además que los mismos obedecen a la intención de presentar al lector un panorama amplio de lo que un ser humano implica, sin embargo, la definición específica del ser humano no es un objetivo concreto del trabajo presente, por lo que quizá en escritos posteriores nos encargaremos de esa misión compleja. Después de esta aclaración importante, continuamos con el trabajo que nos ocupa.

Por lo que hemos dicho, aclararemos aún más la conclusión al respecto del “libre albedrío” que puede experimentar un humano: el humano, precisamente por su racionalidad característica, muy pocas veces⁴² podrá ser libre como cualquier otro animal viviente, debido a que basa su existencia inicialmente en la obediencia de órdenes que provienen de sus padres en particular, y de sus mayores en

⁴² Presentamos a continuación cómo llegamos a esa conclusión: Consideramos que un ser humano sólo podrá ser completamente libre cuando él mismo viva de una manera puramente instintiva, estrictamente animal, cual animal salvaje, alejado del parámetro de la inteligencia, pues siendo así, actuará sin poder prever ni mucho menos asumir la responsabilidad de las consecuencias de sus actos, será libre, aunque igualmente, por dicha condición, difícilmente podrá darse cuenta de esa libertad. Algo paradójico.

general, para luego vivir al margen de lo que los parámetros de la moral o de la legalidad le exigen, esto último de acuerdo a su inteligencia.

Ahora, ahondando en las anteriormente mencionadas leyes, tenemos que ellas no son más que acuerdos generales y obligatorios creados para proteger y servir al humano, siendo estas convenciones, o acuerdos, los que buscan hacer posible una existencia humana ordenada y efectiva. Asimismo, las leyes son obligatorias en un tiempo y lugar determinado, porque todo humano deberá obedecerlas dentro de la comunidad respectiva sin excepción, *so pena* de sufrir consecuencias desagradables en caso de no hacerlo así.

*Tenemos entonces que todo humano primordialmente es importante en sí mismo, por lo que es un error utilizar a alguno para conseguir una cosa o situación que otro desee, sin tomar en cuenta la opinión, intereses, y consentimiento del primero*⁴³.

Entonces y conforme a lo inmediatamente anterior, podemos mencionar una de las principales razones, si no es que es la principal razón, para vivir juntos en comunidades humanas: lograr el bienestar de cada humano integrante de la comunidad.

2.2.2 Dignidad humana, creación racional por excelencia

La capacidad racional con la que fueron dotados los animales pertenecientes al género humano podemos decir que es la característica toral que le distingue de cualquier otro ser existente en el planeta Tierra, no porque sea la única creatura que puede razonar, sin embargo, sí por ser la única que lo puede hacer en mayor

⁴³ Al respecto de la importancia de todo ser humano, nos hemos inspirado en el principio que Kant estableció en el siglo XVIII:

"(...) obra de tal modo que trates siempre á la humanidad, ya en tu persona ya en la de las demás, como un fin, y nunca te sirvas de ella como un medio." (sic)

Kant, Emmanuel, *Fundamentos de una metafísica de las costumbres*, Madrid, España, 1881, Biblioteca Económica Filosófica, p. 84.

amplitud, muy probablemente de manera ilimitada, a lo largo de su vida, lo que le da la posibilidad de ser una entidad inteligente.

Esta posibilidad consistente en la facultad de observar, analizar, procesar y entender los datos obtenidos del entorno, para después, con el resultado de dicho proceso aunado al conocimiento previo adquirido, actuar para conseguir objetivos inmediatos, prácticos⁴⁴, dependiendo de los intereses de cada humano, ha sido a lo largo de la existencia y evolución de la raza humana, la herramienta, el arma, la ventaja de la que se ha valido este animal, este ser vivo, para sobrevivir a las incontables adversidades que en su desarrollo viviente se le han presentado.

Así como la mayoría, si no es que todas, las especies de seres vivos del reino animal poseen en sí mismas características ontológicas y singulares que les significan ventajas para lograr su supervivencia, el ser humano no pudo ser la excepción (si no fuese así nuestra raza ya no existiría, pues se hubiera extinto hace milenios).

Pues así como los *cánidos* cuentan con agilidad sobresaliente y desarrollo sensorial destacado, así como los *félidos* cuentan con garras y una igual sobresaliente habilidad física, así como los *escuálidos* cuentan con dientes afilados y capacidad de nadar a grandes velocidades además de casi no necesitar de oxígeno para vivir; así como los *perisodáctilos* tienen la capacidad de correr a altas velocidades; el humano, a pesar de su evidente fragilidad corporal, no se quedó sin alguna ventaja para efecto de poder sobrevivir, pues la ventaja, el ‘as bajo la manga’, de la humanidad consiste en la capacidad de razonar de manera aguda, de manera inteligente, para solucionar los problemas y satisfacer las necesidades que se le presenten para efecto de sobrevivir⁴⁵.

⁴⁴ Fromm, Erich, *El corazón del hombre*, México, Fondo de Cultura Económica, 1966, p. 136.

⁴⁵ *Cánido*; *escuálido*; *félido*; y *perisodáctilo* son tan sólo algunas de las diferentes categorías en las que la ciencia biológica ha clasificado a los diversos grupos integrantes del reino animal, y elegimos el plasmarlas aquí porque cada una de ellas tiene características particulares sobresalientes que les han ayudado a su supervivencia en este mundo en el que cohabitamos. Estas categorías pueden consultarse en:

A pesar de que el ser humano ha contado con esta capacidad, es innegable que ella muchas veces no ha sido ejercida por algunos de sus integrantes de manera cabal a lo largo de los siglos en donde esta raza, nuestra raza, ha existido. Tenemos como ejemplo de deficiencia racional cualquier conflicto humano bélico que se han presentado en el pasado, los cuales son evidencia de una clara falla, un claro defecto racional por parte de los humanos que llevaron a cabo tal acto⁴⁶.

Tenemos también en el mismo sentido de deficiencia racional a los regímenes gubernamentales tiránicos y opresores, en donde los encargados del 'poder' creado dentro del Estado, cegados, corrompidos por su cargo, durante largo tiempo azotaron y perjudicaron a diversas poblaciones humanas antiguas⁴⁷.

No obstante, y apoyándonos en los antecedentes racionales aludidos en la primera parte de este capítulo, con seguridad mencionamos que la razón del humano derivada en inteligencia, la característica única que le caracteriza dentro del reino animal del cual es parte, de manera frecuente le ha servido para salir adelante ante las deficiencias ya mencionadas, pero ¿por qué ha sido así?

Diccionario de la Real Academia Española, 22° ed., Editorial Espasa Calpe, Madrid, España, 2001, pp. 425, 964, 1046, y 1733.

⁴⁶ Defecto racional debido a que el causar la muerte a otros seres humanos es una consecuencia inmediata de la guerra, y quien busca así matar a otros seres humanos incurre en una regresión de su naturaleza humana, incurre en la llamada "sed de sangre arcaica" que señala Erich Fromm de la siguiente manera: "(...) es la sed de sangre del hombre que aún está completamente envuelto en su vínculo con la naturaleza. La suya es la pasión de matar como un modo de trascender la vida, por cuanto tiene miedo de volverse hacia adelante y de ser plenamente humano (...). En el hombre que busca una respuesta a la vida regresando al estado pre-individual de existencia, haciéndose como un animal y librándose así de la carga de la razón, la *sangre* se convierte en la esencia de la vida; verter sangre es sentirse vivir, ser fuerte, ser único, estar por encima de todos los demás. El matar se convierte en la gran embriaguez, en la gran autoafirmación en el nivel más arcaico."

Fromm, Erich, *El corazón del hombre*, op. cit., nota 44, p.31.

⁴⁷ O regímenes despóticos señalados por MacIntyre de la siguiente manera:

"En un estado despótico, la única ley es el mandato del gobernante; por eso no hay una tradición legal ni un sistema establecido. El principio del gobierno es el temor, es decir, el temor a las consecuencias de la desobediencia."

MacIntyre, Alasdair, *Historia de la ética*, op. cit., nota 2, p. 176.

¿Por qué tomamos como algo negativo que se reprima y/o restrinja la libertad o la voluntad o la existencia de algún o algunos humanos? contestamos: consideramos negativa toda situación que de manera innecesaria e injustificada, pero eso sí, también de una manera voluntaria restrinja la libertad, voluntad o existencia de cualquier humano, porque es altamente probable que ello cause dolor o sufrimiento, y el infligir sufrimiento en cualquier ser vivo, primordialmente humano, es una acción que se tiene que evitar, al contrario del bienestar, situación en la cual se busca mantener todo ser vivo, considerando así al bienestar como un estado o situación ideal, y deseado⁴⁸.

Ahora, al respecto de este avance, este triunfo racional ante las adversidades humanas consideramos que se debe a una frase, un valor, un atributo que se le asigna de manera exclusiva a nuestra raza: la dignidad humana. Atributo que se ha descubierto como un triunfo racional ante la cerrazón de la actuación de algunas comunidades humanas.

2.2.3 Concepto de *dignidad humana*. Definición

Es momento de definir claramente el concepto de *dignidad humana*, que es una de las más grandes y útiles creaciones de nuestra realidad contemporánea:

*La **dignidad humana** es un atributo a priori, exclusivo de los seres que pertenecen a la raza humana, independientemente de sus características subjetivas, verbigracia: sexo, color de piel, capacidades corporales, idioma, lugar de nacimiento, ideología, o religión. Este atributo lo posee todo ser humano existente y mediante él se le asigna el valor que deriva en un reconocimiento de derechos y prerrogativas insoslayables que todo humano y todo Estado en el*

⁴⁸ El principio del bienestar humano como la situación suprema ideal lo hemos derivado de Aristóteles, cuando mencionó el fin de la política, es decir, el fin de la que él denomina la ciencia suprema: “Desde el momento que la política se sirve de las demás ciencias prácticas y legisla sobre lo que debe hacerse y lo que debe evitarse, el fin que le es propio abraza los de todas las otras ciencias, al punto de ser por excelencia el bien humano.”

Aristóteles, *Ética nicomaquéa. Política, op. cit.*, nota 13, p. 4.

*mundo tienen que reconocer, proteger, y garantizar, asimismo impone la obligación a todo ser humano de ejercer su racionalidad de la manera más amplia posible en toda interacción con sus semejantes. Porque son los humanos, los que le dan el sentido al universo.*⁴⁹

Cabe reiterar la aclaración de que este concepto no es uno que se haya utilizado desde que existe la humanidad, no es uno que haya venido de manera intrínseca con el ser humano, al contrario, como ya dijimos, es un término que fue creado o descubierto en algún punto del pasado de la existencia humana⁵⁰.

Este descubrimiento del valor humano⁵¹ probablemente se obtuvo a partir de la observación del abuso y sufrimiento infligido por algunos humanos hacia algunos otros, y en donde otros más, utilizando su capacidad racional, concluyeron inteligentemente que no era correcto, ni agradable, ni correspondía a la calidad humana considerar categorías distintas de humanos (como los amos y esclavos, por ejemplo), mientras que sí correspondía a una calidad irracional e inhumana: denigrar, segregar, dañar y vejar de manera arbitraria o injustificada a cualquier ser perteneciente a la raza humana, lo que en un inicio excluyó a la *dignidad humana* de ser parte de las constituciones pioneras.

⁴⁹ Nuestra definición se ha influenciado en el principio de la “autonomía de la persona”; el del “discurso moral” dirigido a la “libre adopción de principios de conducta”; así como en el de “dignidad de la persona” de Carlos Santiago Nino.

Nino, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, Barcelona, España, Editorial Ariel, 1989, pp. 40-41; 109; 205; y 287.

Asimismo, nos apoyamos en el trabajo de Waldemar Schreckenberger, en donde el autor, después de un análisis histórico del concepto “dignidad del hombre” concluye que dicha frase se refiere a “la totalidad o a la clase de las estructuras del comportamiento que son juzgadas como valiosas”, y que tomamos para fundamentar la obligación que de la *dignidad humana* impone a todo ser humano.

Schreckenberger, Waldemar, *Semiótica del discurso jurídico*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987, p. 52.

⁵⁰ Del concepto de *dignidad humana* no tenemos precisa la fecha en que se creó o descubrió, sin embargo sí sabemos que dicho término comenzó a manifestarse legalmente, aunque de manera equiparable y superficial, en el artículo primero de la *Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano*, en la Asamblea Nacional Constituyente francesa el 26 de agosto de 1789:

“Artículo 1o.- Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común.” *Op. cit.*, nota 39.

⁵¹ Marina, José Antonio y De La Válgoma, María, *La lucha por la dignidad*, Barcelona, España, Editorial Anagrama, 2005, p. 21.

La humanidad por sí misma ha encontrado que la naturaleza animal del humano muchas veces atenta contra su misma supervivencia, por inverosímil que parezca, debido a que en la historia podemos encontrar etapas en donde no todos los humanos merecían propiedades, derechos, libertades... vida. Regímenes tiránicos, prácticas vejatorias, asesinatos humanos impunes, entre algunas otros actos con los que se perjudicaba a uno o algunos miembros de la especie dan testimonio de que, si no se reaccionaba ante tales situaciones la humanidad podría desaparecer, víctima de su autodestrucción.

Conforme a la historia, ha quedado demostrado en maneras diversas que el ser humano es su principal victimario. Desde los tiempos de la antigua Grecia en donde el comediógrafo Tito Maccio Plauto⁵² en su obra intitulada "Asinaria", originalmente acuñó la frase: *Lupus est homo homini, non homo, quom qualis sit non novit* (Lobo es el hombre para el hombre, y no hombre, cuando desconoce quién es el otro), hasta siglos después donde el sentido de la frase se recrudesció y redujo a: *Homo, homini lupus*, traducida coloquialmente como: "El hombre es el lobo del hombre" esta idea adquirió popularidad además de un significado cruento, sobre todo después de la obra "Leviatán" de Thomas Hobbes. Idea que en nuestros días ha quedado clara, es vigente, y se comprueba en la manifestación cotidiana de agresividad entre la misma humanidad.

Es por ello, por esta tendencia humana autodestructiva, que, explotando la capacidad racional humana, siendo inteligentes, no hubo más remedio que proteger al ser humano por vía de ley, ya que, por vía natural en donde la cerrazón impera, como nos dijo Rousseau, se llega al punto de no poder subsistir, y el género humano entero perecería si no cambia su manera de ser, ya sea de manera autónoma o heterónoma (siendo las leyes del segundo tipo: ordenes

⁵² Magallón Anaya, Mario, *Filósofos mexicanos del siglo XX*, México, Ediciones León, Universidad Nacional Autónoma de México, 2010, p. 14.

obligatorias, generales, abstractas, creadas por el elemento humano colectivo de un Estado).

Entonces, estos cambios fueron la solución idónea para poder proteger a la humanidad de la misma humanidad, eso sí, siempre y cuando reconozcan en el individuo humano su fundamento, pues existieron comunidades en las cuales el fundamento de las leyes era el gobierno, la “raza”, o Dios, lo que le restaba o excluía de cierto modo la dignidad a los humanos considerados distintos a éstos fundamentos.

Es por ello que, recientemente, desde finales del siglo XX aproximadamente, consideramos correcta una *constitución* si y sólo si en ella se reconocen y protegen los derechos que todo humano merece, derivados de su dignidad⁵³.

Para reforzar nuestra postura, en el *Diccionario del Lenguaje Filosófico* hay una serie de definiciones al respecto de la dignidad, e incluso de la *dignidad humana* que nos parece adecuado citar:

DIGNIDAD. Lat. *Dignitas*, cualidad de lo que es *dignus*, adj. der. De *debet* (conviene).

(...)

1. La dignidad es el carácter de lo que tiene valor de fin en sí, y no solamente de medio. No hay que confundir precio y dignidad. Una cosa tiene precio cuando puede ser reemplazada por otra equivalente pero la que no tiene equivalente, y por lo tanto, está por encima de todo precio, tiene una dignidad. Sólo las personas tienen una dignidad o valor; las cosas sólo tienen un precio. (J, LACROIX, *La sociol. D' A. Comte*, p. 27-28.)

(...)

(...)

Dignidad Humana (más exactamente: dignidad de la persona humana). Valor particular que presenta todo hombre en tanto que hombre (es decir, en tanto que razonable y libre, o en tanto que persona), y que merece el respeto de todos.

2. La dignidad humana es tan refractaria a la opresión social como al despotismo del instinto; uno se acomoda mal a no ser más que una

⁵³ Marina, José Antonio y De La Válgoma, María, *La lucha por la dignidad*, op. cit., nota 51, p. 27.

bestia salvaje o un animal amaestrado. (J. ROSTAND, *De la vanité*, núm. 347, p. 116.)

Principio de la dignidad humana. KANT lo ha formulado así: «<Obra siempre de tal suerte que trates a la humanidad, en tu persona tanto como la persona del prójimo, como un fin y no como un simple medio>>. Este principio se halla integrado en todas las morales que no sitúan el fin de la vida en el placer egoísta.

Moral de la dignidad humana. Doctrina según la cual el principio fundamental de la moral es el respeto a la naturaleza humana en sí y en los demás. Está implicada en toda moral puramente racional, p. ej. En la moral de los estoicos, para quienes es preciso vivir conforme a la razón. Antaño centrada en los deberes hacia sí mismo, hoy considerada sobre todo los deberes hacia los demás.

3. Toda la moral humana (...) depende de este principio único: respeto igual y recíproco de la dignidad humana... (PROUDHON, *La justice dans la Révol. et dans l'Egl.*, II, 74, ed. Rivière.)⁵⁴

Es importante reiterar y hacer énfasis en que la *dignidad humana* no siempre fue absolutamente reconocida, como fácilmente se podría deducir de las anteriores definiciones. Por ejemplo retomando el caso de Grecia antigua, recordemos que en ella se llegó a decir que los esclavos no eran humanos porque arbitrariamente se les tomó como seres que carecían de razón, sólo los que reunían los requisitos para ser ciudadanos podían ser los titulares de los derechos y libertades que les confería su sistema legal.

Más tarde, ya a finales del siglo XV en nuestra era, a pesar de que seguramente hubo un desarrollo intelectual, quizás no tan enérgico pero desarrollo al fin, sobrevivió dicha ideología pues todo ese tiempo también se continuó desconsiderando de la calidad digna, cual Grecia antigua, tanto a los esclavos africanos como de los aborígenes americanos descubiertos con la llegada de Cristóbal Colón a nuestro continente⁵⁵.

No obstante, ahora con sumo agrado podemos decir que a partir de finales del siglo XVII aproximadamente, en *la Ilustración* precisamente, el desarrollo intelectual humano tuvo una manifestación congruente a la condición humana, y

⁵⁴ Foulquié, Paul y Saint-Jean, Raymond, *Diccionario del lenguaje filosófico*, Barcelona, España, Editorial Labor, 1967, pp. 266-267.

⁵⁵ Galeano, Eduardo, *Las venas abiertas de américa latina*, 3ª edición, México, Siglo XXI Editores, 2004, p. 58.

por ello prácticamente se atribuyó a todo ser humano el atributo de la *dignidad humana*, recalcando que: “La dignidad de la persona no admite discriminación alguna por razón de nacimiento, raza (sic) o sexo; opiniones o creencias.”⁵⁶

Por su parte, Guerra López nos menciona el valor al respecto de la *dignidad humana*, aunque cabe aclarar que él lo menciona como *dignidad de la persona*, concepto que correctamente puede tomarse como análogo, pues, haciendo una labor presuntiva bastante lógica, el autor se refiere a una persona humana y acertadamente le reconoce como un valor: “La *dignidad* parece ser un valor supremo, irreductible, propio de la condición personal. La experiencia de la persona, tanto del yo como de los otros, no es, pues, una experiencia axiológicamente neutra.”⁵⁷

Acertadamente entramos a una propuesta axiológica, a una “teoría de los valores”, debido a que, como bien obtuvimos en la definición del *Diccionario del Lenguaje Filosófico* sólo los seres vivos y particularmente los humanos, tenemos valor, somos importantes debido a que le damos sentido y perspectiva a nuestro plano existencial.

Entramos entonces a un terreno ético⁵⁸, en donde el valor de la persona particularmente, será un parámetro para nuestro actuar, para el actuar humano⁵⁹.

⁵⁶ González Pérez, Jesús, *La dignidad de la persona*, op. cit., nota 41, p. 25.

⁵⁷ Guerra López, Rodrigo. *Afirmar a la persona por sí misma; la dignidad como fundamento de los derechos de la persona*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2003, p. 97.

⁵⁸ Pues a la ética, para efectos del presente trabajo, la tomaremos como la investigación que trata sobre el modo de actuar conforme al deber, deber orientado en el respeto a los valores de la vida en general, y de la vida humana en particular.

Esta definición tiene apoyo en lo expuesto en la explicación que Wittgenstein nos ha proporcionado:

“Ahora bien, en lugar de decir ‘La ética es la investigación de lo que es bueno’ podría haber dicho que la ética es la investigación de lo que es valioso o de lo que es realmente importante o podría haber dicho que la ética es la investigación del sentido de la vida o de lo que hace que la vida valga la pena de ser vivida o de lo que es la forma correcta de vivir. Yo creo que si ustedes le echan un vistazo a todas esas frases obtendrán una idea tosca de qué es de lo que la ética se ocupa.”

Wittgenstein, Ludwig, *Una conferencia sobre la ética*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Filosóficas, 2005, colección cuadernos de crítica, p. 11.

⁵⁹ García Máynez, Eduardo, *El problema filosófico-jurídico de la validez del derecho*, México, Imprenta Mundial, 1935, p. 57.

Acordemos que la *dignidad humana* como valor nos proporciona una manera, un principio, de cómo desenvolvernos a lo largo de nuestra existencia, desenvolvimiento derivado de la ética, y de manera particular del ámbito jurídico estricto, pues será nada más y nada menos que la base para crear el sistema legal, teniendo al ser humano como lo más importante, ello derivado de un empirismo racional.

Nos parece que después de lo aquí expuesto queda claro el origen racional del concepto de dignidad, y más aún, el origen del concepto de la *dignidad humana*. Un concepto que sólo el género humano pudo haber creado de acuerdo a su capacidad racional y que implica no sólo la posibilidad de goce de derechos y prerrogativas, pues implica también un mandato difuso para todos sus congéneres, que ordena reconocer y respetar la importancia de todo humano, actuando primordialmente por vía de la ética y de la razón humana misma.

Este mandato racional difuso que implican los conceptos de dignidad, y más aún el de la *dignidad humana*, que en el siglo XVIII fueron utópicos-teóricos-discutibles, afortunadamente con el paso del tiempo y el desarrollo de la raza humana tanto en aspectos racionales, científicos, económicos, sociales y jurídicos, podemos decir que en nuestro siglo XXI dichos conceptos adquirieron ahora una realidad-práctica-indiscutible en la que a su vez, proporcionan el margen para la creación jurídica, en específico, integrándose en las constituciones para después crear leyes subordinadas, como lo veremos en el siguiente capítulo.

Capítulo 3

Constitución con dignidad.

Paradigma contemporáneo

3.1 Introducción

Conforme a la evolución de la teoría constitucional dentro de la historia de la humanidad tenemos que el siguiente cambio paradigmático se materializa al momento en que las Constituciones, existentes en la Europa post-feudal, comenzaron a incluir dentro de su texto una serie de prerrogativas y libertades que bien pudieron ser calificados como supremas y obligatorias, pues su observancia y ejercicio dentro del Estado respectivo se comenzó a garantizar por vía judicial, es decir, por medio de autoridades que tenían que conocer de la posible violación a dichos derechos/libertades, para a su vez indagar y, en su caso, sancionar alguna probada conducta violatoria.

A continuación, expondremos cómo es que se incluyeron derechos y libertades en las constituciones post-medievales, conforme a una correcta evolución constitucional, veremos particularmente cómo es que con esta tendencia dichos derechos y libertades fueron especificándose y mejorándose, para lograr ser también absolutamente supremos.

3.2 Construcción y garantía de derechos constitucionales

Es en Inglaterra donde tenemos el referente primordial, pues en su *Agreement of the people*⁶⁰ se manifestó una inclinación a designar en la constitución un listado de derechos insoslayables que podían gozar todos los ciudadanos que

⁶⁰ Una iniciativa de parte del pueblo inglés de 1653 en donde se proporcionaron los principios básicos para implicar un uso actualizado del concepto de *constitución*: “La constitución es obra del pueblo (inglés) –este era el sentido de la ratificación popular- y la constitución se encuentra por encima de los órganos de poder. ‘Constitución’ connotará desde entonces, ‘libertades o derechos del hombre’. ‘Constitución’ significará algo (pacto, legislación, costumbre, etcétera) que se asocia íntimamente con los derechos fundamentales de los ciudadanos.” Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución, op. cit.*, nota 7, p. 64.

pertenezcan al pueblo inglés, derechos que no podían pasar desapercibidos por los órganos que ejercían el ‘poder’ dentro del Estado, obteniendo de esta manera una suerte de “racionalización” de dicha facultad emanada de la unión estatal, reconociendo y protegiendo a favor de todo ciudadano inglés desde las más antiguas libertades establecidas en viejos pactos hasta las obtenidas de manera consuetudinaria.

Todo lo anterior lo tenemos como un gran paso, a nuestro parecer, dentro de la evolución del concepto de lo que una constitución implica, por supuesto, derivado e influenciado del atributo supremo de la Humanidad que mencionamos en el capítulo anterior.

Cabe resaltar que la decisión y acción de integrar prerrogativas y libertades constitucionales individuales fue respaldada más adelante en la historia de la humanidad por el movimiento de *la Ilustración*, la filosofía política, y una tendencia humanista que consistió básicamente en establecer la supremacía anterior de las necesidades humanas ante una posterior integración estatal⁶¹.

Al respecto de la garantía de esta clase de derechos constitucionalmente previstos, tenemos como antecedente a la Inglaterra del siglo XVII, en donde por medio de acuerdos y pactos solemnes se dio reconocimiento a libertades y derechos que eran inicialmente creados dentro de la ley ordinaria, para posteriormente ser integrados en la *constitución*, luego, la autonomía judicial y el principio (también inglés) del *judge made-law* (Jueces creadores de derecho-ley) dio pauta a que fueran creados los *remedies*, que serían nada más y nada menos

⁶¹ La *Ilustración*, o “siglo de las Luces”, periodo que abarcó de manera estimada desde finales del siglo XVII hasta finales del siglo XVIII, manifestándose principalmente en Europa, para que después transmitirse por medio de la globalización a los demás continentes en el mundo. Cabe hacer énfasis en la sorpresa nos produce el hecho de que la raza humana haya tenido que vivir poco más de dieciocho siglos para poder ejercer de manera ortodoxa su capacidad racional, sobre todo en el ámbito jurídico-legal. *Enciclopedia Temática Océano*, España, Océano Grupo Editorial, 1997, t. 2, p. 305.

que instrumentos legales para la defensa y garantía de éstos derechos y libertades, reconocidas e integradas prerrogativas constitucionales⁶².

Es así como se confirmó la calidad constitucional de derechos primordiales o supremos de los humanos habitantes de los Estados contemporáneos de esa época. En donde en caso de controversias al respecto de dichos elementos, estas eran resueltas en función de su correcta realización o no, por juzgados previamente establecidos para dicha supervisión, cada uno dotado de uno o varios jueces (conocedores en materia de derechos-constitucionales personales-humanos) instruidos acerca de la ley constitucional respectiva.

3.3 Constitución en América. Paradigma de la *constitución* escrita

Ahora bien, tenemos que a finales del siglo XVIII la manera de manifestarse, crearse, y asentarse de las colonias inglesas independientes dentro del territorio norteamericano reflejó una tendencia distinta al respecto del uso y práctica constitucional inglés anterior, no tan judicial, más consuetudinaria.

La gran mayoría de estas colonias inglesas (como se presentó en la tendencia de la mayoría de las comunidades humanas políticamente cohesionadas) creaban sus constituciones a la margen de sus costumbres habituales principalmente, para después basarse, en menor proporción, en referentes y fallos del orden judicial, tal como se mencionó anteriormente al respecto de la protección-creación de los derechos de los ciudadanos ingleses, sin importar que estos fallos hubieran nacido al universo constitucional desde Inglaterra.

Fue así como la manifestación de las constituciones de distintas colonias independientes-inglesas aparecieron: la constitución de Virginia; de New Jersey; de Delaware; de Pennsylvania; de Maryland, todas ellas en 1776; de Georgia; de Nueva York, ambas en 1777; de Massachusetts en 1780; de New Hampshire en

⁶² Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, op. cit., nota 7, p. 63.

1784; y de manera paradigmática (tal como lo mencionamos al inicio del presente trabajo) la constitución federal de estados unidos de américa en 1787, estableciendo de esta manera un dogma constitucional contemporáneo⁶³.

En ese momento, a finales del siglo XVIII y en el continente americano, es en donde podemos hablar de un preponderante y paradigmático principio absoluto, al que llamaremos de la “constitución escrita”, inicialmente ejercido dentro de las colonias norteamericanas que se independizaron de estados europeos, para después, reafirmar dicho principio en la constitución federal estadounidense. Todo el anterior proceso también influido, cabe mencionar, por un principio de la racionalización del ‘poder’ derivado de la cohesión socio-política humana⁶⁴.

Fue este dogma constitucional paradigmático que reúne casi todos los elementos antiguos de tradición constitucional de la historia humana hasta el siglo XVIII:

1. Hegemonía constitucional, debido a que no hay en el Estado, una ley, costumbre, o fallo judicial que pueda ir más allá de lo que la *constitución* establece;
2. Existencia democrática constitucional, en donde la mayoría del *pueblo* manifiesta su aceptación o aquiescencia para con la *constitución* y el gobierno;
3. Jurisprudencia, debido a que en toda controversia al respecto de los *derechos constitucionales*, se resolverían por medio de los tribunales previamente erigidos por vía de la *constitución*;
4. Ideales de filosofía racional, debido a que se incluían en el texto constitucional los conceptos de democracia, igualdad humana, y la

⁶³ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, op. cit., nota 7, p. 77.

⁶⁴ Loewenstein, Karl, *Teoría de la constitución*, op. cit., nota 5, p. 159.

exclusión de corrientes religiosas en los mismos elementos constitucionales⁶⁵.

Es así como llegamos al siglo XIX en donde se populariza, entre los Estados contemporáneos existentes en el mundo, el ya mencionado término de *Estado de Derecho* que básicamente se adoptó con intención de desaparecer, y a su vez condenar, la arbitrariedad gubernamental, ejerciendo un respeto irrestricto a la ley positiva emanada de los órganos legislativos constituidos y reconocidos competencial y expresamente por la constitución en cuestión.

Fue por ello que en ese entonces prácticamente todo Estado era denominado *de Derecho*, pues la mayoría de ellos tenían ordenamientos legales, derivados de su constitución respectiva, que se tenían que acatar en su territorio respectivo.

Sin embargo, este *Estado de Derecho*, esta regulación legal-positivista en auge, se refería primordialmente al desenvolvimiento de la actividad gubernamental del Estado, lo que dio pauta para que dicho término se degenerase en perjuicio del elemento humano del Estado, el *pueblo*, apartándose los sistemas legales del dogma del Estado liberal-ilustrado con importancia preponderante hacia el humano, hasta volverse la *semilla* para un Estado totalitario, llegándose a considerar esta práctica como una victoria del totalitarismo sobre el Estado racional-ilustrado, la degeneración del concepto de *Estado de Derecho* en favor del gobierno, en perjuicio del *pueblo*⁶⁶.

No obstante, y afortunadamente, han existido elementos que en la historia de la humanidad, al ejercer sobresalientemente su capacidad racional, demandan y

⁶⁵ Para nuestros puntos, sirvieron de apoyo los puntos siguientes señalados por Tamayo y Salmorán: 1) supremacía de la carta constitucional; 2) filosofía y jurisprudencia inglesas; y 3) ideales y filosofía política de la Ilustración.

Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, op. cit., nota 7, p. 77.

⁶⁶ Marina, José Antonio y De La Válgoma, María, *La lucha por la dignidad*, op. cit., nota 51, p 169.

exigen que los derechos mínimos, los *valores* humanos, constitucionalmente reconocidos o no, sean realmente practicados y respetados⁶⁷.

Con la exigencia de la racionalidad aplicada a la legislación en particular, y a la actividad gubernamental en general, es como se devolvió al *Estado de Derecho* un enfoque humanista acorde con la congruencia de las capacidades humanas⁶⁸.

Para finalizar y corroborar que con el paradigma del que hablamos unas líneas arriba se fueron creando constituciones escritas a lo largo de los siglos XIX y XX en gran volumen dentro de los diversos países del mundo, citamos una conclusión que nos dejó Loewenstein a mediados del siglo XX:

En conclusión, se puede decir que la constitución escrita es un fenómeno común y universalmente aceptado en la organización estatal contemporánea. La convicción de que un Estado soberano debe poseer una constitución escrita está tan profundamente enraizada que hasta las autocracias actuales se ven obligadas a pagar su tributo a la legitimidad democrática inherente a una constitución escrita.⁶⁹

Entonces tenemos que, después de la aparición y generalización del concepto constitucional escrito, europeo y principalmente americano, tenemos que éste se convirtió en una práctica universalmente aceptada en las organizaciones políticas subsecuentes de nuestro planeta, pues prácticamente todos los Estados contemporáneos poseen una constitución escrita, y aunque sólo de manera parcial los Estados de: Gran Bretaña, Nueva Zelanda e Israel⁷⁰.

Toda esta tendencia de constitucionalismo escrito es clara muestra de que se coincide y reproduce el modelo de *constitución* que surgió con la manifestación de las constituciones de las colonias independientes de Norte América de finales del siglo XVIII.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 21.

⁶⁸ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, 9ª ed., Madrid, España, Editorial Trotta, 2009. P. 23.

⁶⁹ Loewenstein, Karl, *Teoría de la constitución*, *op. cit.*, nota 5, p. 161.

⁷⁰ Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, *op. cit.*, nota 7, p. 81.

3.4 *Constitución. Norma fundamental*

Ahora, finalizamos el apartado al respecto de la *constitución* manifestando que concordamos con la idea de Hans Kelsen al respecto de la norma fundamental, como él la maneja varias veces en su "*Teoría pura del derecho*", teoría de la cual nuestro sistema legal mexicano está bastante influenciado aunque con algunas deficiencias pragmáticas al respecto de su entero cumplimiento, y esto es, precisamente por su idea de la "*norma fundamental*"⁷¹, con la que concordamos porque a la *constitución* la tomamos como analogía de la norma fundamental *kelseniana*, pues es la que da el parámetro para que las demás leyes dentro del Estado que rige, sean válidamente creadas.

Lo que es importante ver ahora es otro factor importante para todo sistema *kelseniano*: es necesario concebir un conjunto de normas, el monto total de legislación positiva derivado de la *constitución*, como un sistema, en donde ninguna de las normas derivadas *debe* estorbar, entorpecer, ni mucho menos contradecir los parámetros constitucionales a los que están subordinadas, como por ejemplo el Código Civil para el Distrito Federal con nuestra *constitución* federal.

Cabe señalar que entendemos a la naturaleza humana, y que esta naturaleza hace que cualquier ser perteneciente a la raza humana sea susceptible al error, y que por esta razón se puede llegarse a la creación de normas contradictorias, las cuales se podrán contrarrestar por vías de control constitucional-judicial.

Las leyes dentro del Estado constituyen indiscutiblemente la unidad elemental de la estructura legal, una unidad que no *debe* permitir contradicción, al contrario, tiene que buscar siempre congruencia y uniformidad para efectos de considerarse

⁷¹ "Una pluralidad de normas forma una unidad, un sistema, un orden, cuando su validez puede ser atribuida a una norma única como fundamento último de esa validez. En cuanto fuente común, esta norma fundamental constituye la unidad en la pluralidad de todas las normas que integran un orden." Kelsen, Hans, *La teoría pura del derecho*, 2ª ed., México, Editorial Nacional, 1981, pp. 94.

orden, orden siempre referido a la *constitución*, a la norma fundamental del sistema u orden normativo⁷².

Es clara la tendencia en los siglos XIX y XX, más en el segundo que en el primero, que en el *derecho positivo* se presenta en los Estados contemporáneos lo señalado por Kelsen, y que doctrinalmente se denomina como la fórmula del “Estado Constitucional”⁷³ en donde todo sistema de leyes se crea con los parámetros de la constitución del Estado respectivo, adecuándose y supeditándose a lo que el texto constitucional establece.

No obstante lo anterior, y tomando en consideración lo establecido al respecto de la naturaleza humana, es dable remarcar que aún con la tendencia reciente y contemporánea de la fórmula del “*Estado Constitucional*”, se han creado, a lo largo de la historia y se crearán en el futuro próximo, leyes que pueden contrariar o que pueden ir más allá de lo establecido por la misma constitución, lo cual es completamente válido, debido a que el legislador está facultado para crear leyes.

A pesar de que el legislador tiene que observar una congruencia total con la fórmula antes mencionada, debido a ignorancia o en el peor de los casos debido a presión o soborno por parte de los llamados *factores reales de poder*, es que pueden llegar a legislar contrariando los parámetros constitucionales e incluso contrariando a los intereses del *pueblo* mismo. Por lo que se evidencia la importancia de analizar el sistema legal de todo Estado, para luego realizar una depuración del mismo.

Asimismo, cabe señalar que el análisis de todo Estado necesariamente tiene que abarcar el análisis de su constitución, pues es la *constitución* el continente

⁷² *Ibidem.* p. 95.

⁷³ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, *op. cit.*, nota 68, p. 34.

que señala todos sus elementos, los organiza, y les da carácter fundamental para el desarrollo cotidiano⁷⁴.

Es por todo lo anterior, que si queremos conocer y saber cómo se manifiesta y desarrolla predominantemente la actividad del Estado Mexicano en la actualidad cotidiana, los *Estados Unidos Mexicanos*⁷⁵, tenemos que ver su explicación y fundamentación, su aspiración, sus lineamientos a observar en la actividad gubernamental y desde luego en la poblacional, en la manifestación de las relaciones del pueblo entre sí y entre el gobierno y el territorio mismo, las cuales están asentadas en su *ley fundamental*, en su *constitución*.

Ya hemos planteado un panorama de justificación al respecto de la necesidad de las constituciones en la actualidad de toda comunidad humana⁷⁶ así como la manifestación en ellas de prerrogativas o libertades fundamentales, entonces, ahora contamos ya con los elementos para definir de una manera precisa lo que una *constitución* significa, porque como es bien sabido, en el ámbito jurídico dicho vocablo es sujeto de interpretación, por lo que a continuación de manera analítica, y objetiva, presentaremos a partir de diversas definiciones de la histórica teoría constitucional, la que nos parezca idónea en general, y útil en particular.

3.5 Semántica genérica de una *constitución*

En este momento consideramos que nos encontramos ya con los elementos para demostrar cómo es que todo lo anterior se conjuga en nuestra época contemporánea, sin embargo, como apoyo, citaremos algunas definiciones

⁷⁴ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 20ª edición, México, Editorial Porrúa, 2009, p. 29.

⁷⁵ Tal cual se establece actualmente en el artículo 1º de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014.

Consultable en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> Consultada el 7 de mayo del 2014.

⁷⁶ Denominamos como comunidad humana, al agrupamiento de varios humanos que mantienen relación de identidad, ya sea esta territorial, consuetudinaria, ideológica, o cultural. Es decir, son humanos que cuentan con caracteres similares en la manera de manifestar su existencia cotidiana.

genéricas al respecto de la *constitución* que nos han proporcionado doctrinarios de la materia constitucional:

Silva Ramírez, en su obra “*El Control Judicial de la Constitucionalidad y el Juicio de Amparo en México*”, nos señala:

... podemos decir que la Constitución es la norma Suprema, generalmente escrita que contiene los principios, reglas y disposiciones que rigen la organización, funcionamiento y atribuciones de los poderes públicos, organismos autónomos, así como de las relaciones de éstos con los habitantes de un Estado, preservando sus derechos fundamentales llamados garantías individuales.⁷⁷

Ferdinand Lasalle, en la serie de conferencias que impartió en abril de 1862 intituladas “*¿Qué es una constitución?*”, editadas posteriormente, nos dejó lo siguiente, aunque consideramos que su definición obedece más a una búsqueda de fundamento, que una definición ontológica:

... la Constitución no es una ley como otra cualquiera, sino la *ley fundamental* del país. (...) Para ello será necesario: 1° Que la ley fundamental sea una ley que ahonde más que las leyes corrientes, como ya su propio predicado de ‘fundamental’ indica. 2° Que constituya –pues de otro modo no merecería llamarse fundamental- el verdadero *fundamento* de las otras leyes; es decir, que la ley fundamental, si realmente pretende ser acreedora de ese nombre, deberá informar y engendrar las demás leyes ordinarias basadas en ella. La *ley fundamental*, para serlo, había, pues, de actuar e *irradiar* a través de las leyes ordinarias del país. 3° Pero las cosas que tienen *fundamento* no son como son por antojo, pudiendo ser también de otra manera, sino que son porque *necesariamente* tienen que ser. El *fundamento* a que responden no les permite ser de otro modo (...) Los *factores reales de poder* que rigen en el seno de cada sociedad son esa fuerza activa eficaz que informa todas las leyes e instituciones jurídicas de la sociedad en cuestión, haciendo que *no puedan ser*, en sustancia, *más que tal y como son*.⁷⁸

⁷⁷ Silva Ramírez, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, México, Editorial Porrúa, 2008, p. 9.

⁷⁸ Lasalle, Ferdinand, *¿Qué es una constitución?*, México, Editorial Colofón, 2006, pp. 9-11.

A manera de síntesis, podemos mencionar que Lasalle afirma que desde siempre los pueblos, todo país, en todo momento de la historia han tenido una *constitución*, constituciones a las que denomina *reales, verdaderas y efectivas*, y que lo que sucedía en sus tiempos en materia constitucional, a diferencia de los tiempos a los que denomina *modernos*⁷⁹, era la consolidación de las constituciones *escritas*, en donde prácticamente casi todos los Estados “modernos” manifestaban una tendencia a crearse un documento se establecían y definían todos los principios, normas, órganos y organismos del gobierno, producidos por un poder constituyente que posteriormente delegaría en un poder constituido toda la vida del Estado, todo lo anterior, con una característica esencial, todo ello derivado de lo que él denominó *factores reales de poder*.

A su vez, si bien no nos da una definición estricta de *constitución*, Jean Jacques Rousseau nos proporciona una definición análoga que nos parece interesante, además de que puede ser tomada como punto de referencia en razón del presente trabajo:

“Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes.” Tal es el problema fundamental cuya solución da el *Contrato Social*.⁸⁰

Al respecto, y a manera de síntesis, podemos concluir que una constitución resulta una ley fundamental que principalmente realiza las siguientes funciones:

- I. Determina su Estado;
- II. Establece un mínimo de prerrogativas reconocidas a los humanos, primordialmente a su *pueblo*, que se encuentren en su territorio o jurisdicción; y

⁷⁹ Recordemos que las conferencias de Lasalle, que derivan en el libro del mismo nombre *¿Qué es una constitución?* Fueron pronunciadas por él a finales del siglo XIX.

⁸⁰ Rousseau, Juan Jacobo, *El contrato social o principios de derecho político*, op. cit., nota 1, p. 19.

- III. Crea el gobierno, con sus objetivos y sus límites. Funcione obtenidas e influenciadas por las circunstancias en que se encuentre el *momento creador constitucional*, el momento constituyente.

3.6 Dignidad humana, fundamento legal

Después de su creación, el concepto de *dignidad humana*, aunque con algunos altibajos en su observancia práctica, ya ahora en el siglo XXI se considera insoslayable para nuestra raza, conforme al uso de nuestra razón.

Como ya expusimos anteriormente, a pesar de ello, hubo situaciones en las que inicialmente no existía este término, sin embargo, los abusos y vejaciones que implicaron algunos momentos históricos vergonzosos en la historia humana (*verbigracia*: las guerras mundiales) desafortunadamente fueron indispensables para poder hacer posible su creación y su subsecuente ampliación.

Es de hacer notar que siempre en ampliación, jamás en disminución, esto es, una vez que un derecho o una libertad se reconocen dentro de las condiciones que merece todo ser humano, este derecho o libertad no se le puede retirar sin considerarse como un error, de la “esfera jurídica humana general”, eso sí, cuando menos de manera teórica⁸¹.

En este momento podemos denominar a este proceso, el de la creación de la *dignidad humana*, como el proceso de *humanización* de la humanidad debido a que por medio de ella *se impone una obligación general y absoluta de todos los humanos hacia todos los humanos a actuar congruentemente, conforme al raciocinio exclusivo contenido en cada uno de nosotros*, obligación consistente en reconocer (por medio de acciones primordialmente) a todos los seres pertenecientes al género un mínimo de respeto, un mínimo de protección, en otras

⁸¹ Marina, José Antonio y De La Válgoma, María, *La lucha por la dignidad*, op. cit., nota 51, p. 22.

palabras, dando a entender que el ser humano es un ente irreductible en cuanto a su ser y existir⁸².

Este proceso en donde se reconocía la irreductibilidad del ser humano y su dignidad se llevó a cabo mediante una constante teorización y *juridización*⁸³ de la existencia y actuar humano de manera global, teniendo como fin primordial la seguridad humana en general dentro de la cotidiana convivencia comunal.

Aquí hay que prestar atención a la *juridización* que mencionamos, pues ¿de qué manera iba a ser posible que la *dignidad humana* fuera de verdad respetada? La respuesta a esta pregunta es universal e innegable: ello lo hacemos posible por medio de leyes, de códigos, y claro, primordialmente, de Constituciones. Las leyes son pues, indispensables para la existencia, reconocimiento y conservación de la *dignidad humana*.

El ser humano difícilmente podrá liberarse de su naturaleza animal, que incluye manifestar actitudes violentas y erráticas, la naturaleza animal del humano es probablemente una de las razones que lo lleva a buscar algún tipo de “pago”, específicamente una venganza una vez que ha sido afectado por uno de sus semejantes, todo para ‘equilibrar’ su integridad basada en derechos, en otras palabras, la afectación de los derechos de una persona trae regulada por el mismo derecho una sanción como consecuencia de dicha afectación, algo como lo que menciona Foucault:

El derecho es, pues, una manera reglamentada de hacer la guerra. Por ejemplo, cuando alguien es muerto, cualquiera de los parientes cercanos al muerto puede ejercer la práctica judicial de la venganza,

⁸² Guerra López, Rodrigo, *Afirmar a la persona por sí misma; la dignidad como fundamento de los derechos de la persona*, op. cit., nota 57, p. 38.

⁸³ Cuando usamos el término “juridización” lo que tenemos que entender es: el establecimiento o creación de diversas leyes positivas dentro de un sistema legal, ya sea Estatal o Internacional, que de manera paulatina han ido reconociendo mayores derechos, libertades y prerrogativas humanas, esto es, a lo largo del tiempo cada vez más leyes se crean para reconocer lo que antes se no se reconocía, o si se hacía, se manejaba por medio de la costumbre, con una mínima certeza legal.

práctica que no significa la renuncia a matar a alguien, en principio al asesino. Entrar en el dominio del derecho significa matar al asesino, pero matarlo de acuerdo con ciertas reglas, cumpliendo con ciertas formas. Si el asesino cometió el crimen de esta o de aquella manera, será preciso matarlo cortándolo en pedazos o decapitándolo y colocando la cabeza en una estaca frente a su casa. Estos actos ritualizan el gesto de la venganza y lo caracterizan como venganza judicial. El derecho es, en consecuencia, la forma ritual de la guerra.⁸⁴

Tenemos entonces, que las libertades mínimas que tiene un ser humano se reconocen por vía del *derecho positivo* (leyes), y después, en caso de algún perjuicio perpetrado en contra de ellos, será por el Derecho en general y por las leyes en particular que se sancionará dicho daño en la “esfera jurídica” mínima de todo humano. El Derecho es parte indispensable para el establecimiento-reconocimiento y protección de la *dignidad humana* en su conjunto.

En este momento hemos llegado al punto de mencionar lo esencial que es el ámbito jurídico de la ley positiva para la *dignidad humana*, por lo que a continuación, cabe aclarar una situación jurídica problemática que nos planteó uno de los grandes teóricos y filósofos del Derecho, y que, con lo anteriormente expuesto, nos sentimos en aptitud y con los elementos necesarios para poder proponer una probable solución a tan interesante cuestión.

Hans Kelsen, en su obra magna “*La teoría pura del derecho*”, establece que la “norma fundamental” (concepto relacionado con el de constitución, del que ocupa el presente trabajo) de todo sistema legal descansa en una suposición, que toda “norma fundamental” tiene únicamente un fundamento hipotético, el cual a su vez, valida todo el sistema de leyes positivas que con la primera se erige⁸⁵.

Aquí acotamos el problema: Kelsen menciona que la “norma fundamental” se *debe presuponer* (de manera hipotética o etérea) para que valga ella misma y por lo consiguiente valga todo el sistema legal que de ella depende, esto es, la teoría

⁸⁴ Foucault, Michel, *La verdad y las formas jurídicas*, op. cit., nota 6, p. 69.

⁸⁵ Kelsen, Hans, *La teoría pura del derecho*, op. cit., nota 71, p. 99.

entera que propone carece de fundamento sólido, confiable, y específico, a resumidas cuentas la norma fundamental de Kelsen carece de fundamento.

Debido a ello, consideramos que tal argumento es endeble, y por consiguiente, nos parece este es el *punto débil* (y al parecer, el único) de tan magnífica teoría filosófica-jurídica. Coincidimos con Eduardo García Máynez en este punto:

Pero la ingeniosa doctrina de Kelsen desplaza simplemente el problema de la validez del derecho. Ya sea que se afirme la supremacía del orden internacional, o que se acepte el primado del orden jurídico nacional, la antigua dificultad subsiste, pues en ambas hipótesis se trata de normas límites que es imposible justificar de un modo jurídico. No queda otro remedio que suponer la validez, como hace el profesor austriaco. Pero ello equivale a renunciar a la solución del problema.⁸⁶

Es dable hacer la aclaración de que hacemos énfasis en que en ningún momento tenemos la intención de descalificar o atacar la “*Teoría Pura del Derecho*” de Kelsen, al contrario, a ella la consideramos una de las más acertadas para la existencia y desarrollo de los sistemas de leyes, aunado a que la experiencia que tenemos, tanto teórica como práctica, nos ha demostrado que el sistema legal en México tiene basta influencia de la *teoría kelseniana*.

Continuando con nuestra propuesta y sin renunciar al problema de la fundamentación de una *constitución*, a continuación se propone la que es probablemente la única mejora posible a la “*Teoría Pura del Derecho*” de Kelsen en cuanto al fundamento absoluto de la *norma fundamental* (relacionada con el concepto de *constitución* que nos ocupa).

Como vimos, Kelsen señala que el fundamento de la validez de la *constitución* es una mera hipótesis, lo cual nos parece a todas luces perfectible debido a que, descansar un sistema tan sólo en una hipótesis hace que todo sistema legal así

⁸⁶ García Máynez, Eduardo, *El problema filosófico-jurídico de la validez del derecho*, op. cit., nota 59, p. 23.

fundamentado se tambalee teóricamente, haciéndolo susceptible o débil al carecer de fundamento real.

Es dable aclarar que además, el argumento de descansar la validez de una *constitución*, y por lo consiguiente, descansar toda la validez de un sistema legal en una hipótesis, nos parece que muy probablemente fue el argumento principal para erigir dictaduras tiránicas en el pasado, en donde el elemento soberano de un Estado (que en ese régimen recaía en una persona, o unas pocas personas de manera generalizada entre los Estados antiguos) creaba las leyes tan sólo porque tenía la facultad de hacerlo: realizando este acto legislativo de una manera arbitraria y en donde la voluntad de uno o unos pocos plasmada en las leyes creadas era obedecida, muchas veces por la fuerza, por todo el elemento humano restante de ese Estado antiguo ¿por qué? porque la ley *debía* ser obedecida sin poder oponer resistencia alguna ante tal imposición, porque se tenía que obedecer la ley por presuposición, porque además se tenían castigos inhumanos en caso de no acatar lo establecido por el soberano, castigos validados por las mismas leyes.

Sin embargo, largos siglos de existencia y evolución nos sitúan en el año 2014, en donde muchas de las constituciones actuales reconocen a todo el *pueblo*, a todo el elemento humano como el soberano del Estado, y por lo consiguiente, no podíamos quedarnos atrás en el avance de la teoría jurídica, en otras palabras, ahora ya no podemos hablar de que las leyes *deben* ser obedecidas tan sólo por la presuposición de que así tienen que ser cumplidas, tan sólo porque son lo que son, tenemos que establecer un argumento sólido para fundamentar la validez de éstas, es por ello que, como fundamento de toda *constitución* nosotros proponemos al atributo supremo de todo humano, nos referimos a la *dignidad humana*.

Pero ¿cómo llegamos a esta conclusión? ¿cómo y por qué es que fundamentamos la validez de una constitución, y por lo consiguiente la de todo un sistema de leyes en la *dignidad humana*? Lo explicamos:

Para nosotros, y por lo que hemos expuesto en el apartado relativo a los antecedentes constitucionales, es clara e innegable la relación que actualmente tiene la creación de la ley constitucional al respecto de la *dignidad humana*, ya lo vimos en la evolución del concepto constitucional, en donde esta claridad de la que hablamos al respecto de la influencia contemporánea de ambos términos, uno sobre otro, se reforzó primordialmente en el periodo de la “Ilustración”, en donde podemos decir que la racionalidad humana alcanzó una cúspide, cúspide al parecer difícilmente igualable en etapas posteriores de la existencia de nuestra humanidad.

En suma: en un principio, en Grecia antigua, se tuvo a la *constitución* como un documento orgánico-deontológico-democrático de la Ciudad a la que regía; más adelante, ya en Roma antigua, se tuvo un control imperial totalitario sobre ella, en donde si bien continuó con una función auto determinativa y orgánica de la entonces República, la posibilidad de reconocimiento, representación y protección del pueblo sufrió un detrimento grave en dicha etapa; sin embargo, ya en el Medievo, la conveniencia de los Reyes dio pauta para que comenzara el *otorgamiento* por medio de las constituciones de una serie de prerrogativas a los humanos de los pueblos que voluntariamente se unían a su reino, dando un cambio en materia constitucional.

Luego, en el mismo periodo de la *Ilustración*, existieron personajes destacados⁸⁷ que, por vía de la razón establecieron los humanos tenemos derechos insoslayables aparejados precisamente con la condición humana, y que ser reconocidos por el *Estado* para inicialmente servir como base de la organización gubernamental, evitando el despotismo, y consecuentemente ser defendidos por el gobierno respectivo en favor de todo el *pueblo* del mismo, en favor de cada humano aunque no perteneciera al Estado, promoviendo el respeto

⁸⁷ Montesquieu (1689- 1755), Voltaire (1694-1778), y Rousseau (1712-1778), por ejemplo. *Enciclopedia Temática Océano, op. cit.*, nota 45, p. 305.

a la humanidad, lo cual evidencia que los estados contemporáneos a través de sus constituciones, directamente en el mejor de los casos, indirectamente en el peor, reconocen la importancia e influencia que el concepto de *dignidad humana* ejerce sobre sus disposiciones.

Es por lo anterior que, sin duda alguna, de acuerdo con la evolución constitucional, la *dignidad humana* se muestra como la fuente de toda *constitución*, de toda ley, pues estas serán los medios para proteger el bienestar que la primera obliga a proporcionar a todo individuo humano que se encuentra en el territorio estatal. Como dijimos, racional y discursivamente la *dignidad humana* bien se puede tomar como fundamento de toda *constitución*.

3.7 En resumen: consideraciones finales al respecto de *constitución*

Con las líneas siguientes damos por concluida la parte del análisis histórico-ontológico-dogmático-constitucional de este trabajo, en donde expusimos algunas reseñas de las acepciones, significados y usos que en la antigüedad la palabra -*constitución*- implicó, además también incluimos algunos conceptos que llegaron y usamos en nuestros días, influenciados indirecta o directamente de los pioneros en la materia, lo que a continuación recapitulamos y sintetizamos.

Aclaremos que tomamos como referencia a algunas culturas, a algunos pueblos humanos de la antigüedad que por su importante uso y conceptualización de su respectiva *constitución* nos proporcionaron elementos interesantes e importantes que incluso perduraron por varios siglos hasta llegara a practicarse y reproducirse, algunos de sus conceptos, actualmente en nuestras constituciones contemporáneas.

Ahora bien, de lo anteriormente expuesto en la conceptualización constitucional podemos resumir que en un inicio, la *constitución* se utilizó como una proyección de la composición estatal, en donde más que erigir, se reconocían las

características del Estado, comúnmente denominado *polis* en los días de los antiguos Griegos. En su texto se desarrolló, la estructura de la composición elemental de la *polis* (Ciudad-Estado), su estructura orgánica y la manera de cómo se auto-determinaron los pueblos de esa región, estableciendo además, un catálogo o un conjunto de fines que en grupalmente se proponían alcanzar, realizando cada quién, cada persona humana perteneciente a la ciudad: ciudadano u grupo de ciudadanos, su función, función también reconocida dentro del cuerpo constitucional, todo esto inmerso en el gobierno o en la forma gubernamental también reconocido en la ley de carácter supremo dentro de la *polis*, la norma fundamental de la época griega antigua: su *politeia*.

Tiempo después, ahora con los antiguos romanos, los cuales fueron influenciados por la doctrina constitucional de la *politeia*, tomaron este concepto de los griegos conquistados militarmente por los primeros y lo adaptaron a su lenguaje, a sus prácticas y costumbres, a su forma de ser. Fue con el pueblo romano antiguo que la institución griega de la *politeia* evoluciona para ser nombrada ahora como *constitutio*, la cual era tomada como “*fundamento de la ciudad*”, ciudad que pasó a ser denominada con el nombre de *res publica* en Roma antigua.

Ya es innegable la influencia que tuvo la institución jurídica romana de la *constitutio* en nuestras constituciones actuales, sin embargo, en la primera hubo algo que cambió al respecto de su análogo griego, pues si bien en Roma se tuvieron las acepciones griegas de la *politeia*, en ella, además de reconocer, auto determinar, establecer funciones orgánicas, establecer fines sociales y señalar el modo de gobierno, fue en este último factor que influyó de manera crítica en el concepto constitucional, pues se adoptó y reconoció un gobierno Imperial, en donde principalmente el Emperador en turno disponía del cuerpo constitucional a voluntad, con un *ligero contrapeso* que era el senado.

Aclaremos que lo denominamos como *ligero* porque no se ponía a consideración del pueblo entero lo establecido en la constitución romana, y que si bien, el senado contaba con grandes personas sabias y con experiencia para opinar válidamente al respecto de casi cualquier tema, su examen y aprobación al respecto de lo que el Emperador proponía como ley suprema no puede compararse con el examen que haría el pueblo en conjunto.

Fue entonces donde, a criterio nuestro, se presentó un retroceso, una práctica negativa en la conceptualización constitucional, pues se redujo la posibilidad de participación del *pueblo* en materia constitucional.

Algunos siglos después, llegamos a la Edad Media, en donde debido al movimiento castrense denominado comúnmente como “las cruzadas”, sobre todo en España, se llevó a cabo una práctica interesante en la materia pues en esta época que acabamos de mencionar, buscando incentivar la adhesión o unión de nuevas Ciudades por parte de algunos reinos españoles, las cuales se habían *liberado* de manera armada y violenta de la influencia y poderío de los *moros* sobre territorio diverso en el continente europeo, se establecían en las constituciones medievales una serie de derechos para las ciudades que se alienaban al respectivo reino.

Consideramos que en esta fase histórica de la edad medieval tuvimos una reivindicación de la conceptualización y consistencia real de la constitucionalidad, una práctica positiva aunque muy posiblemente más por conveniencia de los reinos que por una verdadera voluntad filantrópica, pues en las constituciones que se manejaron en ese tiempo y que consistían en documentos donde se establecían derechos y prerrogativas que beneficiaban a los habitantes de alguna ciudad aislada, antiguamente controlada por los *moros*, y que, siendo liberada por vía de las *cruzadas*, tenían la posibilidad de unirse a algún reino español.

Nos parece que, a pesar de que esta práctica constitucional era probablemente para incentivar, por no decir sobornar, a diversos grupos humanos para que se alienasen al reino que ofrecía estas prerrogativas, fue eficaz pues logró la adhesión buscada para ampliar los reinos, porque obedecía a una de las principales demandas de todo pueblo, del agrado de los humanos en general, debido a que cualquiera le agradecería tener una mayor seguridad legal, seguridad al respecto de sus cosas, sus bienes, sus pertenencias, de sus familiares y seres queridos, y qué decir, de su persona.

De la manera anterior, y de un modo indirecto se logró llegar a descubrir uno de los elementos de las constituciones actuales, y que a partir de ese momento se volvió insoslayable: reconocer y establecer un catálogo de derechos que serían para beneficio y garantía de los humanos que se encontrasen en el territorio del Estado cuya constitución reconocía y otorgaba tales derechos.

Entonces en la Edad Media, los Reinos (Estados) que otorgaban una mayor liberación y representación efectiva a sus súbditos eran los que alcanzaban mayores dimensiones, debido a que, como ya mencionamos, el humano es siempre cautivado por una condición legalmente establecida en la que se le reconoce la mayor cantidad de derechos, lo reprime o le impone menos requisitos para conservar sus bienes, y que, en pocas palabras, le otorga una mayor libertad al acto de poder ejercer su voluntad libremente.

Al contrario de los Estados totalitarios y represores de sus súbditos, en donde más que expandirse lo que buscaban lograr era evitar que los súbditos con los que se integraba escaparan para integrarse a un régimen legal más benevolente, más bien, benevolente.

Es de hacer notar lo que aconteció en ese momento al respecto de la representación, pues así como en cada ciudad se ganaron derechos, uno de ellos se fue gestando en gran medida debido a que el *pueblo* en general quería hacer

escuchar su opinión, que su opinión surtiera efectos sobre la *constitución*, que ya no fuera únicamente lo que el rey o monarca quería otorgar, sino que se reconociera lo que el *pueblo* demandaba.

De esta manera fue que el régimen democrático tuvo un auge en cada una de las ciudades liberadas y recientemente adheridas, la democracia⁸⁸, un régimen gubernamental que había caído en desuso de manera general, comenzó a redescubrirse dentro de la población de cada una de las ciudades absorbidas por los reinos, la cual se ejerció para que la mayoría de los ciudadanos, con sus diferentes y particulares puntos de vista, en donde ella exigía, buscaba, hacerse escuchar para que su opinión fuera tomada en cuenta dentro del texto constitucional, con lo que básicamente se le trasladaba de esa manera el régimen soberano de una o unas pocas personas a la mayoría de éstas.

Fue así como después del régimen Imperial, a partir de su detrimento, dio paso a la recuperación de un régimen democrático, en donde este último tomó posición de práctica y ejercicio por parte del *pueblo*, llevando de esta manera a la constitución a una mayor posibilidad de alcanzar y plasmar su realidad constitucional tan efectiva para cualquier Estado, tanto antiguo como contemporáneo.

Es dable también mencionar que, la historia nos ha proporcionado muestras de lo fácil que es que el 'poder' corrompa a sus detentadores, por ello la necesidad de establecer por vía de ley sus límites y alcances para evitar que los súbditos puedan sufrir las consecuencias de su abuso.

Por ello, ya a finales del medievo se comienzan a acotar considerablemente las funciones de los órganos u organismos encargados de ejercer funciones de 'poder' dentro del Estado, y que, en caso de alguna controversia, dirimir la misma

⁸⁸ Gobierno del pueblo, mejor dicho, de las mayorías, pues compartimos la idea democrática que Aristóteles presentó en su "Política".

Aristóteles, *Ética nicomaquéa. Política, op. cit.*, nota 13, p. 296.

por vía judicial, en donde esta vía judicial resultó ser una garantía de protección de los derechos y prerrogativas que los ciudadanos habían adquirido constitucionalmente.

Esta protección judicial de los derechos de todo humano reconocidos en el cuerpo constitucional vino a evolucionar el término tan utilizado de “*Estado de Derecho*” al “*Estado Constitucional*”, el cual, nos parece que es la más grande invención jurídica positiva hasta ahora, en el siglo XXI, por ser una institución bastante útil para todo el género humano, por sus alcances y consecuencias, ya que sin lugar a dudas podemos decir que un Estado Constitucional es la mayor aspiración que puede tener todo Estado en la actualidad, siendo respaldados en este punto por Zagrebelsky:

La respuesta a los grandes y graves problemas de los que tal cambio es consecuencia, y al mismo tiempo causa, está contenida en la fórmula del <<Estado constitucional>>. La novedad que la misma contiene es capital y afecta a la posición de la ley. La ley, por primera vez en la época moderna, viene sometida a una relación de adecuación, y por tanto de subordinación, a un estrato más alto de derecho establecido por la Constitución. De por sí, esta innovación podría presentarse, y de hecho se ha presentado, como una simple continuación de los principios del Estado de derecho que lleva hasta sus últimas consecuencias el programa de la completa sujeción al derecho de todas las funciones ordinarias del Estado, incluida la legislativa (a excepción, por tanto, sólo de la función constituyente). Con ello, podría decirse, se realiza de la forma más completa posible el principio del gobierno de las leyes, en lugar del gobierno de los hombres, principio frecuentemente considerado como una de las bases ideológicas que fundamentan el Estado de derecho. Sin embargo, si de las afirmaciones genéricas se pasa a comparar los caracteres concretos del Estado de derecho decimonónico con los del Estado constitucional actual, se advierte que, más que de una continuación, se trata de una profunda transformación que incluso afecta necesariamente a la concepción del derecho.⁸⁹

Después de los antecedentes presentados acerca de los cambios y evolución que ha tenido la institución de la *constitución* en la historia, a nuestro parecer,

⁸⁹ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, op. cit., nota 68, p. 34.

podemos confirmar la respuesta a una interesante pregunta en materia constitucional, una pregunta que queda resuelta con los datos que se han expuesto: la represión en contra del *pueblo*, elemento humano de todo Estado, no es bienvenida en el cuerpo constitucional, y por el contrario, el reconocimiento de prerrogativas humanas en ella siempre es buscada, agradable y considerable como correcta de manera general en el orbe. Entonces, confirmamos la respuesta a la pregunta que dice: ¿en dónde fundamos la necesidad de la *constitución*? **En la dignidad humana.**

Ahora bien, después de plasmar esta consideración tan primordial acerca de las constituciones, es dable hacer énfasis y aclarar la práctica constitucional que se advierte precisamente en ella al respecto del elemento humano.

Un factor importante y reiterado en cuanto al tratamiento de las personas humanas que viven dentro de todo Estado, y que por lo consiguiente, cuentan con la protección garantizada por las leyes de éste, por todo un sistema legal, que emanan directamente de los derechos que su constitución, establece a favor de los humanos en el articulado que le compone: los derechos y prerrogativas que se van anexando al texto constitucional, poco a poco en el transcurso del tiempo y existencia humana, adquiriendo éstos derechos un carácter fundamental en toda práctica constitucional.

Advertimos que existe una tendencia generalizada a nivel mundial, considerada como un acierto, consistente en incluir cada vez más las prerrogativas y derechos que merece todo humano, volviéndose así, determinaciones de carácter supremo dentro de los Estados constitucionales, los derechos y prerrogativas que merece cada uno de los integrantes del género humano, independientemente de si se pertenece a un Estado y su respectiva constitución o no, lo que se aclarará en el capítulo siguiente.

Es aquí entonces, donde un término, una frase hace su innegable aparición dentro de los sistemas legales, como fundamento de toda *constitución* existente en todo el mundo: la dignidad humana.

Capítulo 4

Derechos constitucionales

4.1 Introducción

Ahora que ya sabemos lo que la *dignidad humana* implica jurídicamente, su importancia práctica y su relación con la *parte dogmática constitucional*, racionalmente tenemos a dicho atributo como prácticamente el valor supremo tanto de la raza humana así como de todo ser humano, que igualmente nos otorga particular y generalmente libertades y prerrogativas mínimas, así como una obligación primordial, consecuencias que no pudieron manifestarse de mejor manera que en las leyes.

Sin embargo, y conforme a la evolución constitucional antes expuesta, tenemos que aún antes del descubrimiento del concepto de *dignidad humana*, algunos derechos constitucionales individuales fueron integrados a estos ordenamientos supremos.

Es por lo anterior que en el presente capítulo expondremos las formas, las maneras, o *modelos*, que permitieron la integración de prerrogativas y libertades dentro del ámbito constitucional-legal, incluso antes del reconocimiento del atributo supremo de la humanidad. Con la exposición de estos modelos, veremos también cual es el más compatible con nuestro concepto de *dignidad humana*.

Al respecto de la coexistencia constitucional con los diversos derechos y libertades humanas, existe una obra intitulada “*Los Derechos Fundamentales*” de Maurizio Fioravanti, en donde el autor realiza una investigación acerca del cómo las constituciones reconocen/otorgan una serie de prerrogativas y libertades, los cuales él denomina *derechos fundamentales*, a los seres humanos que se encuentran dentro de determinada jurisdicción estatal.

En el mismo sentido, dicha obra nos presenta una serie de modelos, tres específicamente, mediante los cuales precisamente las libertades y los prerrogativas de los seres humanos son incluidos dentro de las constituciones, dentro de las leyes supremas.

Asimismo, esta obra nos parece clara y precisa además de acertada, pues aceptamos casi íntegramente los modelos que Fioravanti nos presenta para introducir las prerrogativas de los seres humanos dentro de los sistemas legales.

Es dable ahora hacer mención, que para nosotros así como para el presente trabajo, tal cual establecimos en el epígrafe anterior, las prerrogativas y libertades del ser humano no son más que la traducción de la *dignidad humana* dentro de toda organización constitucional-estatal, sin embargo, veremos cómo es que esta no fue la única manera de adquirir derechos y libertades en un Estado constitucional, pues como se expuso, el concepto de *dignidad humana* fue creado posteriormente al de *constitución*.

4.2 Derechos personales en las constituciones. De las diferentes maneras en que libertades y prerrogativas se incluyen en el ordenamiento constitucional

Entonces, derivado del análisis histórico-constitucional ya disertado, presentaremos de manera sucinta tres modelos para fundamentar derechos y libertades dentro de un Estado, a través de su *constitución*, modelos respaldados en la obra de Fioravanti, donde confirmaremos que existe un modelo compatible con el atributo supremo de la Humanidad como fuente de derechos y libertades humanos, tanto individuales como colectivos.

Realizamos la explicación de cada uno de los tres modelos de integración constitucional de las prerrogativas y libertades humanas, los cuales son: el *modelo historicista*, el *modelo individualista*, y el *modelo estatalista*. Necesario es aclarar que la comprensión de estos modelos abarca del desarrollo de la humanidad

desde aproximadamente un siglo antes de nuestra era hasta nuestra contemporaneidad, en la teoría constitucional y en la ideología de las prerrogativas y libertades humanas supremas. Sin más preámbulos, ahora exponemos cada uno de los mencionados modelos:

4.2.1 Modelo historicista de reconocimiento de derechos constitucionales

Hablar de un *modelo historicista* de reconocimiento de derechos constitucionales, implica situar libertades y prerrogativas en el tiempo pasado, apartándolas de cualquier intromisión gubernamental, de esta manera el *modelo historicista* es proclive a favorecer las libertades civiles, las cuales implican la facultad de actuar dentro de un margen delimitado y autónomo, principalmente en relación con el poder gubernamental. Nos referimos entonces, primordialmente, a las libertades para actuar y al derecho de propiedad privada, con la consiguiente facultad de dominio por parte del propietario.

De esta manera, se expone en primer lugar, la preponderancia de los derechos adquiridos con el tiempo, el uso, y la costumbre, y que mediante ellos, se han confirmado de una manera apartada a la restringida voluntad de los detentadores del poder gubernamental. Hacemos notar que es en la Edad Media en donde el modelo historicista tiene su auge debido a que es en esta época en donde se manifiesta una tendencia europea a una necesaria limitación del poder gubernamental de los reinos a través de un reconocimiento de derechos y libertades a las ciudades aisladas que decidían unírseles a los principales reinos.

Entonces, tenemos que el Medievo tenía su propia manera de fundamentar los derechos y libertades humanas, y que lo que sucedía en ese entonces era la individualización, no de una norma general y abstracta de garantía, si no, en lugar de ello, una norma objetiva y/o personal, radicada en los usos y costumbres, que asignan a cada uno su propio lugar, es decir, sus derechos y obligaciones, eso sí,

siempre comenzando con los poderosos, con los detentadores del 'poder', y después con los súbditos⁹⁰.

Fue a partir del siglo XIII en toda Europa, con todo y la compleja situación antes mencionada, que tiende a ordenarse la manera de interacción de los elementos estatales, principalmente entre el gobierno y el *pueblo*, en ámbitos territoriales de dominio vastos y bien delimitados, en donde los soberanos establecieron por escrito las normas destinadas a regular los derechos y libertades en relación con las ciudades y villas adheridas a sus reinos.

Hay que profundizar en este punto que una de las principales características que manifiesta este modelo es también una de las más importantes novedades derivada de la relación de las ciudades o villas adheridas al reino con el soberano de éste, y que fue: la creación de asambleas representativas de los intereses de la comunidad que pasaba a formar parte del respectivo reino, y que quitaban de una manera no-agresiva el monopolio del 'poder' en el reino mismo.

Tenemos que, los representantes de esas comunidades, de las ciudades o villas, cuando se reunían entre ellos y con el soberano, no llevaban a cabo la representación popular dentro de los reinos respectivos, como actualmente se ejerce, además, los primeros no tenían la competencia para realmente legislar el orden legal del reino, pues, como ya se mencionó, mientras existió el periodo medieval, ni siquiera el soberano tenía facultad total para legislar a voluntad, ya que los derechos y libertades se crearon de manera involuntaria, *ius involuntarium* como lo menciona Fioravanti, pues en este modelo la creación legislativa, que en el modelo se toma en sentido amplio, radica en los usos y costumbres, de manera independiente de cualquier poder constituido, en otras palabras: los derechos se reconocían, no se otorgaban.

⁹⁰ Fioravanti, Maurizio, *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones*, 6ª ed., Madrid, España, Editorial Trotta, 2009, p. 28.

Entonces en este modelo la manera de fundamentar los derechos y libertades de los humanos no radica en la misma humanidad, esto es, no se les otorgaban derechos y libertades sólo porque fueran seres humanos, si no que se les otorgaban derechos y libertades sí y sólo sí pertenecían a alguna comunidad, ciudad o villa, y si y sólo si dentro de ella se les hubiesen ya, por la reiteración del uso derivado en la costumbre, obtenido tales beneficios⁹¹.

Un factor a tomar en cuenta al respecto de este modelo sin duda es la manera en que los derechos y libertades quedan de alguna manera ya ajenos al gobernante detentador del 'poder', pues el arraigo de los derechos en el pasado, en el uso y en la costumbre apartan la posibilidad del gobernante de disponer de ellos de manera arbitraria, como lo que acontece en una dictadura.

Por otro lado, esta misma característica se presenta como una desafortunada ideología determinista, pues todos los humanos que existieron en un modelo de este tipo están prácticamente condenados --por tener precisamente derechos derivados del tiempo pasado-- por un *orden determinista* que difícilmente podrán cambiar y que asigna de manera categórica una condición o un sitio y con él un conjunto de derechos sobre la base de su nacimiento, de su villa, de su ciudad, en pocas palabras, de su condición al respecto de una situación o lugar.

4.2.2 Modelo individualista de reconocimiento de derechos constitucionales

Como ya hemos mencionado en el presente trabajo, tenemos que una de las principales funciones de las constituciones contemporáneas es garantizar las prerrogativas y libertades de todo ser humano frente al ejercicio del 'poder' de los gobernantes, por medio de su desconcentración, un mérito histórico logrado por medio del *modelo individualista* de reconocimiento de derechos constitucionales, pues éste fue el instrumento para la progresiva disminución racional de la antigua sociedad de privilegios históricos.

⁹¹ *Ibidem*, p. 30.

Este efecto de desconcentración de ‘poder’ dentro de un Estado, sustrae progresivamente de los gobernantes, y en particular de la burguesía, el ejercicio de las funciones consistentes en legislar, administrar, juzgar, para de esta forma liberar a los demás humanos de las antiguas sujeciones, todo ello derivado de la voluntad popular, es decir, el *pueblo* es el que decide y dirige al gobierno.

Podemos decir que una de las principales diferencias que manifiesta el *modelo individualista* con el *modelo historicista* radica en que este último establece como base la idea de un gobierno limitado en base a los derechos y libertades que los humanos adquirieron por vía de la costumbre; mientras que el primero presenta el derecho de establecer o crear el gobierno, y de ejercer una rebelión por parte del *pueblo* en caso de estar en desacuerdo con alguna postura gubernamental, el pueblo tiene la posibilidad de desconocer y cambiar al gobierno que no presente una conducta correcta en su encargo.

En síntesis, podemos decir las características principales de cada uno de ambos modelos: el *individualista* permite al elemento colectivo-popular cambiar el orden gubernamental a placer; mientras que el *historicista* es demasiado inequitativo, posiblemente arbitrario, al reconocer las prerrogativas humanas dentro de su territorio.

Ahora, na explicación del *modelo individualista* en palabras de Fioravanti, que corrobora lo arriba expuesto:

En este caso la asociación política existe ya no como producto de los ajustes prudentes de la historia –incluido el papel restaurador del pueblo- sino simplemente porque los individuos *la han querido y construido*. No es casualidad que quien elige decididamente el modelo individualista no inicie su estudio desde Locke, todavía interpretable en clave historicista y medievalista –aunque no necesariamente como veremos-, sino desde Thomas Hobbes (1588-1679) (BOBBIO, 1979), ciertamente más claro y firme que cualquier otro pensador del siglo

XVII al subrayar la *naturaleza artificial*, dependiente de la voluntad de los ciudadanos, del poder político.⁹²

Entonces, dejamos atrás las fuentes históricas de derechos y por lo consiguiente de 'poder' dentro de una organización estatal. Es el conjunto de seres humanos los que deciden agruparse, conformar el Estado, y en él establecer derechos y obligaciones generales y abstractas para regir dentro del mismo y entre las relaciones de todos sus elementos humanos, todo lo anterior teniendo su fuente de existencia en la voluntad popular.

Se libera a todo humano de las ataduras históricas, de los poderes feudales y dictatoriales, liberándose también así de un orden legal-gubernamental principalmente hetero-aplicativo que antes dejaba a un lado su voluntad y que ahora se encuentra obligado a servir para, a partir de la formación del Estado, reinventar su organización gubernamental a partir de la comunidad y su voluntad general, cohesionada y auto-aplicativa, dando pauta para así realizar un acto análogo a lo que se conoce doctrinalmente como el *contrato social*⁹³.

Se llega aquí a la mención del *contrato social* debido a que esta institución es un instrumento para la construcción racional de un Estado, pues indefectiblemente contiene en su esencia una intención civilizada de construcción humana grupal, además de intención de seguridad jurídica, que de manera asertiva se consigue aceptando de consuno el reducir el estado de naturaleza, naturaleza animal cabe especificar.

Cuando un humano decide voluntariamente renunciar a algunos de sus derechos -basados en el pasado, cabe hacer énfasis- y de esta manera renunciar a un estado análogo al de naturaleza animal estricta, es porque se llega el momento de aceptar que, al ser seres racionales, el tener derechos generales iguales, así como la presencia de una autoridad legítimamente constituida que

⁹² *Ibidem*, p. 38.

⁹³ Rousseau, Juan Jacobo, *El contrato social o principios de derecho político*, op. cit., nota 1, p. 19.

tutelará mejor dichos derechos y libertades, pues será esta tutela objetiva e imparcial, las condiciones de su comunidad mejorarán.

Así llegamos al punto en que para la existencia del humano civilizado es indispensable la existencia del Estado, para que inicial y expresamente se establezcan derechos y obligaciones iguales para todos los humanos cohesionados, para que después la autoridad gubernamental se encargue de la tutela y sanción del correcto cumplimiento de dichos derechos y obligaciones dentro de la organización estatal.

El Estado en este modelo aparece como una situación de mejora para que los humanos sobrevivan debido a que sin él, todos estarían destinados a vivir de manera inequitativa, ejerciendo el llamado 'derecho del más fuerte' que para nosotros es la más clara manifestación de la doctrina del *derecho natural* estricto, todo ello bajo la premisa de una deficiente seguridad para ejercer derechos y libertades, pues en cualquier momento algún o algunos humanos podrían actuar agresivamente en perjuicio de estos y así llegar a un círculo vicioso que terminaría sólo cuando la humanidad misma se proponga terminarlo por vía de la razón, o hasta autodestruirse.

Otra de las principales características de este modelo tenemos que es la obligación gubernamental de que en caso de controversia judicial, favorecer en cuanto se pueda al ciudadano, por ejemplo manejar la presunción de inocencia en todo juicio del orden penal, en donde a menos de estar ante un delito flagrante - obviamente-, el ciudadano tiene que gozar de la presunción de inocencia, teniendo que comprobar su culpabilidad fehacientemente para luego así poder asignar una pena privativa de libertad. Todo lo anterior bajo el parámetro de la legalidad, pues sólo la ley previamente establecida podrá establecer las condiciones para poder comprobar la plena culpabilidad de alguna persona.

Tenemos entonces así que las posibilidades de libertades son potencialmente infinitas, si y sólo si una ley no las prohíbe expresamente. Las libertades se asumen inicialmente como previas al 'poder' que deriva de la cohesión estatal, lo que se traduce en el gobierno. Entonces, también en este modelo los derechos se reconocen, aunque de una manera racional, democrática, y general.

Como otra de las principales características del *modelo individualista* tenemos a lo que se conoce como *poder constituyente*, entendido como otra de las bases fundamentales del Estado, así como originario del poder de la comunidad, principalmente para decidir sobre el rumbo y forma de ésta. Un *poder constituyente* autónomo que precede y determina la forma en que las funciones del Estado se desenvolverán dentro de la organización humana creada, principalmente en lo que respecta a los *poderes constituidos*.

El poder de crear un orden estatal se traduce necesariamente en la creación de una constitución, en un *poder constituyente* en sentido amplio, que implica la facultad del *pueblo* soberano de cambiar a voluntad la constitución en turno.

Los seres humanos plasman sus derechos en la *constitución*, por medio del *poder constituyente*, que precede a los poderes constituidos, pues el 'poder' del que se dota al posterior *poder constituido* es limitado a manera de seguridad y en nombre del *contrato social*. Entonces, la ambivalencia radicada entre el *poder constituyente* y el *poder constituido* no sólo entra en crisis cuando la facultad de gobierno es depositado de manera íntegra a un soberano singular o en un reducido número de personas (como sucede en el siguiente modelo, el Estatalista), sino también cuando el *pueblo* rechaza tener un orden para la manera de manifestar su voluntad⁹⁴.

⁹⁴ Fioravanti, Maurizio, *Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las constituciones*, op. cit., nota 90, p. 43.

4.2.3 *Modelo estatalista de reconocimiento de derechos constitucionales*

Este tercer modelo se diferencia del *modelo individualista* debido a la consideración del concepto de Estado, que cambia radicalmente entre ellos. Como mencionamos anteriormente, en el *modelo individualista* valora de una manera favorable el desempeño de la creación del Estado, el cual concentra una facultad de ‘poder’ derivada de la voluntad de los ciudadanos y que busca mantener un equilibrio dentro de la sociedad que abarca, teniendo como premisa básica a la creación de leyes generales y abstractas que especifiquen y garanticen con firmeza los derechos y libertades de todos los humanos dentro de su territorio.

Hemos mencionado una importancia preponderante al respecto de lo que el Estado implica en el *modelo individualista*, sin embargo, como nos menciona Fioravanti, no podemos confundir dicho papel estatal, en el ahora modelo Estatalista, pues:

Pero todo esto no puede confundirse con una cultura *rigurosamente estatalista de las libertades y derechos*. Para ella la autoridad del Estado es algo más que un instrumento necesario de tutela: es *la condición necesaria* para que las libertades y derechos *nazcan* y sean alumbrados como auténticas situaciones jurídicas subjetivas de los individuos.⁹⁵

Es necesario comprender correctamente esta diferencia, pues el *modelo individualista* reconoce la existencia anterior de una comunidad humana que presenta derechos inherentes a su raza, y que voluntariamente manifiestan su intención de asumirse como una organización que vigile y supervise el cumplimiento de sus derechos y obligaciones: el Estado. En la manera individualista de fundamentación, existen derechos desde antes de que existieran leyes, como se mencionó, las libertades anteceden al ‘poder’ del Estado, al gobierno.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 46.

Entonces en el modelo anterior tuvimos como principal premisa que el ser humano en su estado natural vive en un constante conflicto contra sus similares, y que, si continuara así, derivaría en destrucción, incluso podría tomarse como auto-destrucción, de todo lo creado por él mismo, incluso también de lo fundado en el pasado.

Ahora, en el presente modelo, debido al constante conflicto, un ser humano difícilmente podrá ser considerado un sujeto de derechos y libertades, ni mucho menos tener seguridad al respecto de sí mismo. Tenemos que, una comunidad humana al percatarse de esta situación, mediante la voluntad general de la comunidad cohesionada crea al Estado con el objetivo de dar una tutela absoluta y eficaz a los derechos y libertades de los integrantes de éste.

Llegamos así a la principal característica del *modelo estatalista*: en la que por la evidente naturaleza animal que se presenta en toda manifestación humana, antes de la creación del Estado no se puede concebir con seguridad la idea de asegurar plenamente las prerrogativas y libertades básicas para todo ser humano. Se pone énfasis en la estricta necesidad de tener instituciones con fuerza coactiva y autoritativa como lo puede ser el gobierno, y todo lo que ello implica, en una organización estatal, encargándose este último de ordenar la sociedad constituida bajo su jurisdicción, además de establecer la posición jurídica individual de sus integrantes.

En el *modelo individualista* mencionamos que los humanos también se buscaron cohesionar por medio de la creación del Estado, entonces algo análogo a lo que doctrinalmente se conoce como "*contrato social*" acontecía, a diferencia del presente modelo, pues en este estatalista, nos encontramos con una relación de subordinación, pues, aunque el Estado se crea igual por mediante la voluntad de los seres humanos que así lo quisieron, principalmente para una seguridad jurídica-legal.

Aquí no se presenta una relación coordinada y constituyente en los fundadores, más bien se presenta una relación subordinada, unilateral, no negociable, irreversible y absoluta con la que a partir de su creación todos los integrantes de la comunidad se someten a los órganos y organismos gubernamentales del Estado, pues serán el o los soberanos dentro de éste quienes con su capacidad al ser detentadores del 'poder' resolverán los conflictos que se presenten, llegando así a obtener un ambiente asociado y seguro.

Lo anterior resulta ser una diferencia completamente opuesta al respecto del *modelo individualista*, pues en el *modelo estatalista* se descarta la posibilidad de tener en la colectividad alguna función Constituyente previa como garantía en contra de las funciones gubernamentales constituidas dentro del Estado, no permite la posibilidad de la existencia de una función capaz de modificar el gobierno a perpetuidad, pues ello sería considerado como una amenaza directa para la supervivencia estatal.

Tenemos entonces que para el presente modelo, asegurar una "esfera" de influencia de una posible función constituyente desde el inicio de la creación del Estado que le dé a los ciudadanos la posibilidad de juzgar si dicha creación posterior ha sido conveniente y oportuna para la realización y la tutela de sus propios derechos se presenta como algo innecesario⁹⁶.

En síntesis, para el presente modelo: se acepta que el Estado no es algo natural, es una organización que se crea a partir de la voluntad de los humanos cohesionados en una comunidad. Sin embargo, después de su creación, dicha voluntad pierde su representación (al contrario de lo que sucede en el *modelo individualista*), tomando a la representación como el cúmulo de intereses particulares de la comunidad respectiva.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 51.

Sin embargo en este modelo, para hacer superior al Estado, se consideró que su bastión tuvo que ser uno distinto al de la voluntad general, por lo que a partir del pacto de su creación se otorga autoridad a sus órganos, lo cual se previó para dar orden y seguridad a la comunidad por vía de las leyes que creen ellos mismos, orden y seguridad que son imposibles de lograr, según este modelo, en el estado previo de naturaleza del humano, en el cual *nada* se tiene garantizado. En el presente modelo, los derechos no se reconocen como ocurrió con los primeros dos modelos, los derechos y libertades son otorgados vía gubernamental⁹⁷ .

Para finalizar la disertación respecto del presente modelo: antes del Estado no existe derecho, libertad, o poder humano eficaz, pues la decisión de creación estatal es la que permite el nacimiento de ellas. Ahora bien, es dable mencionar que una postura así es adecuada casi totalmente a una teoría como la que nos ofrece Kelsen en su “*Teoría Pura del Derecho*”, debido a que en él la prioridad no son las libertades y valores humanos, a diferencia del gobierno y las leyes, pues son las leyes las que otorgarán la categoría de ‘bien jurídico tutelado’ y similares. A partir de la ley, y sólo con la ley, el Estado en primer lugar, y los humanos en segundo, podrán mantener su existencia vigente.

Sin embargo, a partir de la explicación anterior, surgen aquí algunas cuestiones interesantes con respecto de los intereses humanos derivados de las prácticas constitucionales contemporáneas, porque con un modelo así difícilmente podría existir una influencia democrática en el sistema legal, pues en él no se toman en cuenta referencias externas a la ley para calificar al sistema legal.

Un sistema de este estilo se auto-valora sin tomar en cuenta la voluntad popular, ya que ningún órgano u organismo dentro del Estado podría asegurar que los derechos y libertades establecidos por leyes vigentes se mantuvieran así, sin cambiar abruptamente de un momento a otro, si no existe una restringida voluntad

⁹⁷ *Ibidem*, p. 52.

gubernamental, ello aún en perjuicio de la mayoría de los humanos pertenecientes al Estado.

Una práctica así definitivamente implica un riesgo alto que da pie a un muy probable régimen dictatorial, similar a lo que pasó en Roma antigua con sus imperios, con las monarquías y feudos europeos de principios de la Edad Media, con los regímenes *fascistas* del siglo XX.

La conclusión definitiva al respecto de este modelo es nítida e incómoda a diferencia de los dos modelos anteriores, pues en una aplicación ortodoxa de este último es muy probable que nos lleve a tener resultados gubernamentales tiránicos, pues se propiciaría la postura de mantener ajeno al (o a los en un mejor panorama) detentador del 'poder' dentro del Estado de la voluntad popular y sus demandas, ajeno a las demandas reales del *pueblo*, ya sean basadas en el pasado o la costumbre de la comunidad, ya sean basadas en la idea de la previa existencia y supremo valor del elemento humano del Estado.

En una organización como la del presente modelo los detentadores del 'poder' serán probablemente los mayores beneficiarios, pues ellos se encontrarán ante la posibilidad de ejercer sus funciones prácticamente de manera ilimitada, algo que sólo podrá ser controlado por su inteligencia respectiva, con el nivel que tengan y si no lo pierden durante su régimen.

4.2.4 Consideraciones finales al respecto de los modelos de reconocimiento de derechos constitucionales

Hemos terminado con la exposición de los modelos de reconocimiento de *derechos fundamentales* o derechos constitucionales en un sentido amplio que nos ha arrojado la investigación histórico-conceptual constitucional. Ahora bien, disertamos los modelos anteriores debido a que en algún momento de la historia

de la humanidad, cada uno de ellos fueron efectivamente utilizados por diversas culturas y diversos Estados para así guiarse y desenvolver su existencia.

A continuación aclararemos cuál de los modelos anteriores es compatible con nuestro concepto de *dignidad humana* en el orden en el que los hemos expuesto, y que aproximadamente fueron practicados histórica y linealmente, influenciando en el orden planteado directamente a las respectivas constituciones antiguas simultáneamente.

Podemos decir entonces, que primero en la historia de la humanidad se manifestó el *modelo historicista* en donde la cualidad de ser humano difícilmente abarcó la asignación general de prerrogativas y libertades, ello debido a que estos derivaban del lugar o de la familia a la que se pertenecía, pues si se contaba con la suerte de nacer en la antigua Roma dentro de una familia de *Patricios*, ello otorgaba prácticamente todos los derechos a un humano (en potencia, pues estos derechos eran plenamente ejercidos una vez que dicho humano alcanzaba su plena capacidad de ejercicio traducida en una mayoría de edad); a diferencia de nacer dentro de una familia de *Plebeyos* en donde ocurría que, un mismo humano, por ese simple hecho carecería de algunos derechos que los primeros gozaban sin restricción.

Algunos de los derechos que se otorgaban en la antigua Roma al pertenecer por el nacimiento a la clase de los *Patricios* eran *verbigracia* el de poder votar en los comicios; ocupar magistraturas o cargos públicos; formar parte e incluso ser dirigentes de los ejércitos; tomar posesión de las tierras conquistadas; contraer matrimonio; rechazar algún negocio legal; e incluso el derecho de usar varios nombres. Tan sólo algunos derechos de los que carecían los *Plebeyos*, por el simple hecho de serlo⁹⁸.

⁹⁸ Bialostosky, Sara, *Panorama del derecho romano*, op. cit., nota 22, p. 273.

Otro ejemplo que respalda nuestra afirmación fue la institución de la familia. También en la antigua Roma, en donde el *pater familias* tenía un poder casi ilimitado sobre la misma vida de los demás integrantes de su familia⁹⁹. De acuerdo a lo anterior, dentro de un *modelo historicista* no podemos hablar más que de una dignidad que se otorgaba de manera específica y particular, pues sólo se otorgaron todos los derechos una cierta *clase* (entendida como una distinción arbitraria) de humanos, se restringía la dignidad con la imposibilidad de poder ser compatible con un concepto de *dignidad humana*.

Luego, el muy posible correcto desarrollo intelectual humano derivó en llegar a la creación y ejercicio de un *modelo individualista* en donde podemos hablar que dentro de él todo ser humano sin distinción de sexo, ideología o características externas, obtiene un mínimo de derechos razonables mediante los cuales puede realizar y desenvolver una existencia coherente a su condición; porque todos los humanos a su vez decidieron cohesionarse organizarse de forma tal que se crea el Estado.

Estado que funcionará como contenedor y supervisor de que los derechos de todos sean correctamente ejercidos, eso sí, siempre manteniendo el *pueblo* la soberanía (una superioridad sobre los órganos y organismos gubernamentales) pues si estos se crearon por la voluntad general, ésta lo acotará como decida, mantendrá subordinado al ‘poder’ dentro del Estado.

A nuestro parecer, un modelo derivado de los logros acontecidos en el periodo ‘ilustrado’ de la humanidad, algo realmente sobresaliente, pues en este periodo y en este modelo podemos hablar de la compatibilidad con el concepto de *dignidad humana*, el cual a su vez podemos tomar como causa del reconocimiento de prerrogativas humanas constitucionales.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 53.

Ahora bien, una de las muestras de los avances en la humanidad, manifestado en el modelo Individualista, por ejemplo fue la anteriormente mencionada “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” de 1789, la cual no diferencia, clasifica o encasilla a algunos u otros “hombres”, más bien específica y claramente establece que todos merecemos derechos --mínimos--. Un claro ejemplo es su artículo 4, que estableció textualmente:

Artículo 4.- La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre tiene como límites solo los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la ley.¹⁰⁰

Por último tenemos al *modelo estatalista*, según el cual presenta la crudeza de la naturaleza animal del humano, pues establece que antes de la creación del Estado nada hay, todo ser humano carece de derechos y libertades y el *derecho natural* es el que imperará hasta antes de su creación, algo que consideramos posiblemente acertado.

Podemos ver el claro riesgo que implica ejercer este modelo a cabalidad, un riesgo que se actualiza por ejemplo en la anteriormente mencionada ideología *fascista* en donde la persona humana pasó a segundo término, pues lo más importante para este modelo es el ‘poder’ (gobierno), el cual otorgará y garantizará los derechos y libertades.

Ya con esta disertación nos parece que quedan explicadas las formas en que las prerrogativas y libertades humanas se ha conjugado con lo constitucional a lo largo de la historia de este último concepto, en donde resaltamos el modelo

¹⁰⁰ Al respecto, lo único que podemos mejorar de este texto en específico, y de dicha declaración en general, es la mención de “derechos naturales de cada hombre”, lo que puede ser ampliamente superado por una adecuada frase de “derechos naturales de cada humano” o por la de “derechos naturales de la raza humana”, no obstante, más adelante dentro de la misma Declaración tenemos una muy acertada conclusión en donde se menciona “estos límites sólo pueden ser determinados por la ley”, pues la soberanía recae en el *pueblo*, el que a su vez democráticamente crea las leyes a partir de sus demandas, algo adecuado para el modelo Individualista.

Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano, *op. cit.*, nota 39.

Individualista como el compatible por excelencia para abanderar el concepto de *dignidad humana*, pues permite comprender al concepto constitucional ya menos orgánico, más humanista.

Con el presente capítulo terminamos la exposición teórico-conceptual de *constitución y dignidad humana*, tenemos la evolución del concepto constitucional desde sus orígenes y hasta nuestra contemporaneidad, así como la creación y adición que la *dignidad humana* obligó a hacer dentro de los textos constitucionales ortodoxos.

En nuestro siglo XXI, es jurídicamente correcto que dentro de toda *constitución* exista una conceptualización de la *dignidad humana*, atributo supremo de la humanidad que poco a poco se fue demostrando como fundamento de toda ley, de toda *constitución*, así como de todo Estado, debido a la relación simbiótica que ya se expuso de estos dos últimos conceptos jurídicos, lo que desde luego también tiene que establecerse en las *leyes supremas*.

Ahora, con todo lo que tenemos expuesto, estamos en aptitud de analizar lo que ha ocurrido en nuestro Estado, los Estados Unidos Mexicanos, al respecto de las constituciones que en algún momento de su existencia se encontraron vigentes y la relación que han tenido estas con el principio de *dignidad humana* que hemos expuesto, para saber si es que se ha realizado correctamente la relación entre ambos conceptos.

Capítulo 5

Constituciones mexicanas y *dignidad humana*

5.1 Introducción

En los cuatro capítulos anteriores hemos visto una serie de antecedentes con los que ahora podemos entender claramente lo que una *constitución* implica en la actualidad, así también como lo que implica la *dignidad humana* en específico, y la estrecha relación que encontramos entre éstos dos significantes.

Al hacer un pequeño resumen de lo anterior, tenemos que una *constitución* es una ley real, escrita, considerada superior dentro de cada uno de los Estados que las diferentes comunidades humanas en el mundo han formado, y que inicialmente funcionó primordialmente de manera ontológica-orgánica, presentando después una evolución a lo largo de varios siglos proclive a reconocer la importancia del elemento humano que compone al Estado respectivo que con ella se erige.

Luego, aproximadamente a finales del siglo XVIII un concepto *catapulta* la anteriormente mencionada, y hasta ese entonces predominantemente orgánica, evolución constitucional de manera general: el concepto de *dignidad humana*, pues este concepto como atributo esencial de todo ser humano le atribuyó consecutivamente a todo integrante de nuestra raza un valor que se establece para ser considerado un elemento fundamental dentro del Estado, el cual recientemente en nuestra época bien puede ser considerado como fundamento actual de todo un sistema constitucional-legal, del doctrinalmente considerado *derecho positivo*.

En pocas palabras, si existe el Derecho, más precisamente las leyes, será para resguardar lo que vale, lo que importa, la ley se crea para beneficio de los humanos, la *dignidad humana* como fundamento del sistema legal nos parece entonces el parámetro a comprobar en toda *constitución*.

Entonces, enfocándonos al tema que nos ocupa, a continuación examinaremos las leyes constitucionales que han regido en nuestro país (México como coloquialmente nos referimos a él, o Estados Unidos Mexicanos como lo denomina la constitución dentro de su texto), y algunos de sus antecedentes, desde la que rigió en el periodo donde finalizó la etapa donde éste se consideró una colonia española, hasta la constitución que nos rige actualmente, en pleno año dos mil catorce.

Este análisis que a continuación presentaremos será hermenéutico en gran parte de su desarrollo porque lo que haremos será parafrasear los artículos, de las constituciones y algunos de sus antecedentes, que *otorguen* o *reconozcan* la *dignidad humana*, ya sea expresa o tácitamente, a los humanos en general y en particular a los pertenecientes al *pueblo* del Estado mexicano, y de esta manera saber cuál ha sido la relación que han tenido las diversas *cartas magnas* que han regido en algún momento en el *territorio* mexicano con el atributo supremo de la humanidad.

Consideramos, para efectos de este capítulo, que la clasificación y selección que hemos adoptado al respecto de las constituciones que han regido en México se basa enunciativamente en alguno de los siguientes parámetros:

1.- Haber tenido alguna vigencia válida para el *pueblo* dentro del territorio mexicano, al ser de observancia obligatoria en la totalidad o en gran parte de los habitantes del ahora territorio mexicano;

2.- Haber presentado dentro de su texto: artículos o conceptos relevantes para el desenvolvimiento del Estado mexicano, al implicar un cambio significativo con el pasado legal conforme al concepto de *dignidad humana*;

Con las aclaraciones anteriores, comenzamos con nuestro análisis constitucional mexicano:

5.2 Constitución de Apatzingán

Iniciaremos con la constitución de Apatzingán, pero no entraremos de lleno a su análisis, no sin antes aclarar que tenemos conocimiento de que existió un sistema legal dentro de las sociedades o pueblos, pueblos indígenas, que vivieron dentro de lo que hoy es el territorio nacional, la otrora región Mesoamericana, mucho tiempo antes de la conquista española en 1492, siendo este acto el parte aguas en la cultura jurídica así como también el inicio de la Época Colonial.

5.2.1 Reminiscencias indígenas

Si bien los sistemas legales indígenas tuvieron vigencia y obligatoriedad en lo que ahora es el *territorio* mexicano, desafortunadamente no contamos con espacio ni es objetivo del presente trabajo explicar lo que aconteció precisamente en el ámbito legal dentro de la época prehispánica, pues al no ser este sistema indígena derivado del sistema romano-europeo antes descrito en los antecedentes constitucionales de los primeros capítulos, no podemos entrar a detalle al estudio de sus sistemas constitucionales-legales.

Otro obstáculo para poder incluir en el presente análisis a las culturas o Estados prehispánicos es que precisamente ellas carecieron de un concepto análogo de *constitución* o ley suprema.

Empero, afirmamos que los sistemas legales indígenas prehispánicos en su mayoría utilizaron una suerte de *modelo historicista* para fundamentar los derechos de más alta jerarquía de los seres humanos pertenecientes a su comunidad, modelo ya explicado en el capítulo inmediato anterior, lo que les

reconocía derechos y libertades dentro de la organización social inicialmente por la familia a la que pertenecían, y luego por su función dentro de la comunidad, todo ello fundado en mayor parte en el pasado, en las costumbres y prácticas que se reiteraron en el tiempo¹⁰¹.

Sin embargo, la vigencia de las leyes indígenas previas a la conquista no fueron arbitrariamente derogadas, al parecer incluso existieron órdenes expresas de mantener vigente el orden normativo que regía los nuevos territorios conquistados¹⁰².

Ahora bien, es importante reiterar que las instituciones jurídicas indígenas en la “Nueva España” eran ajenas a la tradición romano-europea, eran instituciones y prácticas diferentes en cuanto a su fundamentación y creación, las cuales implicarían un amplio margen por investigar, casi ajeno al presente trabajo.

Sin embargo, podemos mencionar que una de las posibles ventajas en general (eso sí, una completa ventaja para efectos del presente trabajo) de la conquista española en nuestro territorio fue la imposición de precisamente, la tradición jurídica-legal romano-europea la cual practicaban los conquistadores, pues gran parte de la península ibérica formó parte del Imperio Romano hasta el siglo V d. C. aproximadamente.

Es dable mencionar ahora que inicialmente durante el proceso de conquista sería erróneo denominar al sistema jurídico-legal que trajeron precisamente los conquistadores como -español- pues el territorio Ibérico (antiguamente denominado Hispania) en ese entonces no se encontraba unificado, se encontraba dividido en reinos diversos (unidades políticas-sociales independientes y con régimen jurídico propio, con algunas similitudes pero al final de cuentas diferentes) reinos que más tarde se confederaron.

¹⁰¹ Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, 3ª ed., México, Editorial Porrúa, 1995, p. 29.

¹⁰² *Ibidem*, p. 58-59.

Entonces tenemos que debido a esta división de la península ibérica, correspondió al reino de Castilla el crédito por haber obtenido acceso al continente americano. Conforme a lo anterior lo correcto es hablar de que en el territorio americano en general, dentro de los territorios conquistados, lo que se buscó imponer fue una práctica jurídica castellana al llegar los castellanos (enviados por los reyes católicos Isabel de Castilla y Fernando de Aragón) a las tierras nuevas, que ellos consideraron en un inicio ser “Las Indias”. Llegaron e impusieron y trataron de reproducir su sistema jurídico-legal particular¹⁰³.

Aquí tenemos ya claramente el por qué no abarcaremos un análisis prehispánico, principalmente porque es el derecho positivo castellano el que traslada o evoluciona a nuestros antepasados al panorama constitucional (más involuntaria que voluntariamente), con el que ya estamos familiarizados (pues lo expusimos a lo largo de los primeros cuatro capítulos del presente trabajo).

Una vez comenzado en el territorio americano el proceso de conquista español, en el año de 1521 y que duró aproximadamente 300 años, simultáneamente se crearon leyes a partir del sistema legal castellano dentro de dicho territorio americano, a las que se denominó *derecho indiano* (por la misma razón que inicialmente se creyó que se había llegado a la India en 1492)¹⁰⁴. Estas leyes que no derogaban (por que no era su propósito) el *derecho positivo* castellano, si no que más bien, buscaban adecuar las leyes importadas de manera intercontinental a la realidad de la colonia nueva, ambas reglamentaciones coexistían: las leyes castellanas como normas generales y las leyes “indianas” como leyes particulares.

De acuerdo a lo anterior, y a la imposición y arbitrariedad legal que existió dentro de la “Nueva España”, el ánimo independentista comenzó a manifestarse, impulsado por el reconocimiento de derechos y libertades a favor de los

¹⁰³ *Ibidem*, p. 45

¹⁰⁴ *Ídem*.

conquistados, impulsado por el reconocimiento indirecto de prerrogativas derivadas del principio de *dignidad humana*.

5.2.2 Antecedentes coloniales-independentistas

A principios del siglo XIX, en lo que ahora es el territorio nacional mexicano, una intensa búsqueda por obtener la independencia de lo que se había convertido España se manifestó en la “Nueva España”.

Por lo consiguiente, comenzaron a agitarse los ánimos así como a manifestarse diversas situaciones tendientes a lograr ser un Estado autónomo, situaciones que tenían como objetivo romper los “lazos”, las “ataduras”, de subordinación que le hacían someterse un Estado que se encontraba en otro continente, ubicado al otro lado del océano.

5.2.2.1 Movimiento independentista

Con dificultades para obtener el objetivo independentista por vía pacífica, los criollos (seres humanos que descendían de la unión entre conquistados y conquistadores, nacidos en el “Nuevo Mundo”) elucubraron obtener su objetivo ahora por vías no pacíficas.

Existieron dos conspiraciones principales a saber: la de Michoacán de 1809 y la de Querétaro de 1810. De las cuales la última tuvo como resultado al famoso “Grito de Dolores”, pero coincidiendo al respecto de que fueron realizadas por criollos e invocaron el nombre de Fernando VII, y que adquirieron solidez sólo hasta cuando sus líderes decidieron motivar a mestizos e indígenas principalmente, quienes coincidieron con el ideal independentista: tendencia popular que les unificó y cohesionó, en confrontación con la ideología diferente de

una minoría de criollos y españoles que buscaban perpetuar el régimen subordinado¹⁰⁵.

5.2.2.1.1 El “Bando de Hidalgo”

Fue entonces cuando Don Miguel Hidalgo y Costilla aprovechó la oportunidad circunstancial y encendió “la mecha” del movimiento armado independentista. Es importante destacar que el movimiento del *cura* Hidalgo revestía de una conceptualización probablemente desapercibida de lo que era la *dignidad humana*, pues en el llamado “Bando de Hidalgo”, promulgado en Guadalajara el 6 de Diciembre de 1810, a menos de medio año de haber iniciado el movimiento armado independentista, manifiesta una serie de puntos que buscaron hacerse efectivos dentro del territorio neo-independente.

El principal punto que el bando contuvo se transcribe a continuación: “1.- Que todos los dueños de esclavos deberán darles libertad dentro del término de diez días, so pena de muerte, la que se les aplicará por trasgresión de este artículo.”¹⁰⁶

Como podemos observar, en ese acto fue que se promulgó la abolición de la esclavitud. Acción que influyó indirecta y totalmente con el concepto de *dignidad humana*, pues la esclavitud le quita injustificadamente a los seres humanos la posibilidad de elegir el cómo dirigir su vida, siendo otro humano quien decide por el primero, tratándolo como una cosa más de su patrimonio.

Por desgracia, al momento de conquistar los españoles el territorio americano paulatinamente instauraron la esclavitud de forma paulatina en perjuicio de los nativos. Fue hasta el “Bando de Hidalgo” del que hablamos en este segmento, que se estableció un alto fáctico a esta práctica indigna, sin considerar expresamente a la *dignidad humana* como razón para ello.

¹⁰⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México. 1808-1998*, 21ª ed., México, Editorial Porrúa, 1998, p. 21.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 22.

El “bando” que mencionamos ahora, fue publicado en todas las ciudades, villas y lugares conquistados, así como a los juzgados y demás órganos u organismos gubernamentales de los que dependería la observancia y cumplimiento de dichas declaraciones, firmado por Miguel Hidalgo con el rango de “generalísimo de América”. Más adelante, el Cura Hidalgo reconoció al que sería su lugarteniente: José María Morelos y Pavón, a quien el primero le encomendó dirigir y propagar el movimiento independentista en las costas del sur de lo que actualmente es la República Mexicana.

Miguel Hidalgo se encargó de proseguir con el movimiento hacia la parte norte del territorio, en donde pocos meses después fue arrestado por los que no comulgaban con su movimiento, fue juzgado y condenado a muerte en lo que ahora es la entidad federativa de Chihuahua el día 30 de Julio de 1811¹⁰⁷.

5.2.2.1.2 “Elementos Constitucionales” de Rayón

Fue entonces que el movimiento independentista quedó a cargo de otro insurgente: el Lic. Ignacio López Rayón quien rápidamente, en agosto de 1811, instaló en la ciudad de Zitácuaro una junta, la “Suprema Junta Gubernativa de América” para mantener el orden en los mandos militar y político del movimiento, así como para gobernar en nombre y ausencia la “Nueva España”.

Además de convocar a la junta anteriormente mencionada, López Rayón tuvo la iniciativa de crear una completamente nueva constitución para regir y constituir el nuevo territorio en busca de su independencia total, por lo cual el 30 de abril de 1812 redactó un documento intitulado *Elementos Constitucionales* que se publicó casi de inmediato¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, op. cit., nota 101, p. 87.

¹⁰⁸ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, p. 23.

Aunque aproximadamente un año después de la publicación anteriormente mencionada, el Lic. Rayón se contradijo en cuanto a su proyecto constitucional, proponiendo en lugar de ello el esperar a un momento constitucional oportuno, no hay duda de la gran referencia como antecedente que sus *Elementos* proporcionaron al entonces nonato Constitucionalismo Mexicano¹⁰⁹.

Otro de los aspectos importantes de los multicitados *Elementos* es que ellos fueron los orígenes del constitucionalismo mexicano a finales del siglo XIX, con clara influencia inglesa, así como con una contundente postura independentista-nacionalista, como se confirma a continuación, en el preámbulo de su documento:

La Independencia de la América es demasiado justa aun cuando España no hubiera substituído (sic) al gobierno de los Borbones el de unas juntas a todas luces nulas, cuyos resultados han sido conducir a la Península al borde de su destrucción. Todo el Universo, comprendidos los enemigos de nuestra felicidad han conocido esta verdad; mas han procurado presentarla aborrecible a los incautos, haciéndola creer que los autores de nuestra gloriosa independencia han tenido otras miras, que, o las miserables de un total desenfreno o las odiosas de un absoluto despotismo.¹¹⁰

Ahora bien, de los 38 puntos que el licenciado López Rayón presenta, a continuación analizaremos cada uno de los que nos parecen más trascendentes, al respecto de la materia que nos ocupa, junto al por qué nos parecen que estos se relacionan ya directamente, de manera positiva o negativa, con una ideología conceptual de la *dignidad humana*:

- El punto primero estableció la religión que debería observarse dentro del territorio nacional de manera arbitraria. De acuerdo a este antecedente la *dignidad humana* en materia religiosa no se tenía prevista pues en este acto se imponía qué creer en materia espiritual, algo totalmente indigno.

¹⁰⁹ Ídem.

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 23-24.

- El punto cuarto estableció la independencia nacional, lo cual podemos decir que sí implicó *dignidad humana*, pues como bien sabemos, todo el pueblo de lo que antes era la ‘Nueva España’, hoy Estados Unidos Mexicanos, estaba subordinada ante un gobierno que ni siquiera se encontraba en el mismo continente, aplicándole leyes que difícilmente correspondían a su realidad, y manifestando una clara intolerancia favorable a los que venían de España.

Algo indigno, pues tenemos como un derecho absoluto de cada *pueblo* el auto-determinarse, el regirse de manera independiente o autónoma, creando leyes acordes a la realidad social, política y cultural particular.

- El punto quinto fue importante en materia de *dignidad humana*, pues es la democracia una de las formas de gobierno que consideramos superior de entre las demás, ahora bien, declarar en este punto que la soberanía dimanaba directamente del *pueblo* pudo haber sido impecable. Sin embargo, el Licenciado Rayón podríamos decir que se contradijo a sí mismo debido a que estableció también que la misma soberanía residía en la personalidad de Fernando VII. La forma de gobierno que reside en una mayoría de ciudadanos, nos parece racionalmente la digna para cualquier pueblo humano, pues ya sabemos lo riesgoso de la concentración del ‘poder’.

- El punto vigésimo cuarto implicó otro aspecto importante de lo que es la *dignidad humana* al prohibir por completo la esclavitud (al ser la esclavitud la práctica por excelencia indigna en la raza humana entera). Creer que existen humanos que sólo sirven para mandar y otros que sólo sirven para obedecer y carecer casi por completo de libertad, es simplemente algo de lo más indigno que puede manifestarse en el mundo.

- El punto vigésimo noveno estableció la libertad de imprenta, un derecho/libertad que en ese tiempo era difícil de ejercer, pues principalmente en materia política más que en la científica se acostumbraba

a censurar lo que iba criticando tan sólo un poco a los regímenes gubernamentales en turno. Sin embargo, acertadamente se reconoce como un derecho que todo ser humano tiene que tener, pues es derivado de la *dignidad humana* permitir expresar las ideas de manera libre y respetuosa dentro de la comunidad de conciudadanos.

- El punto trigésimo primero, bastante importante debido a que consideró como derecho de todo ser humano el respetar sus bienes en general y sus bienes inmuebles en particular.

Además, el Licenciado Rayón, de manera visionaria incluyó la institución inglesa del “*hábeas corpus*”, siendo esta una garantía jurídica contra la arbitrariedad de la autoridad, pues garantiza la libertad de la persona, presentando en un plazo perfectamente establecido a todo detenido ante la autoridad, quien podía ordenar la libertad inmediata del primero en caso de no encontrar razón suficiente para arresto. Otro punto que deriva del concepto de *dignidad humana* por completo.

- El punto trigésimo segundo fue otro gran representante de la *dignidad humana* en la propuesta constitucional del Licenciado López, pues en él se tiene como regla absoluta y general evitar todo tipo de maltrato, vejación y tortura en contra de cualquier humano, sin posibilidad alguna de defender lo contrario.

Con varias vicisitudes por delante de los integrantes del primer gobierno insurgente mexicano, probablemente derivadas de la influencia y popularidad adquirida por José María Morelos y Pavón, quien había adquirido el carácter de ser el “gran caudillo” de la insurgencia entera, así como por las constantes discusiones internas, la “Junta Suprema Gubernativa de América” presidida por el Licenciado López Rayón optó por su disolución, con lo que llegamos al siguiente

antecedente Constitucional dentro de la época donde comenzaba a terminar el dominio español sobre el ahora pueblo mexicano.¹¹¹

5.2.2.1.3 “*Sentimientos de la Nación*” de Morelos

Llegamos así al Congreso de Chilpancingo convocado por Morelos en junio de 1813 y que se integró por diputados electos en regiones con un control insurgente, en donde en su sesión inaugural, el mismo Morelos dio lectura a un famoso documento de su autoría intitulado ‘Sentimientos de la Nación’, el cual proporcionaba en veintitrés puntos los parámetros básicos que consideraba eran necesarios para crear una constitución nueva y original, completamente aplicable para un reciente Estado mexicano.

Una de las principales características de los “Sentimientos” es que definitivamente desconoce por completo al monarca hispano Fernando VII, lo que no ocurrió y precisamente señalamos en los “Elementos” de Rayón, lo que es completamente congruente con la intención independentista de la época, siendo en el *acta solemne de declaración de Independencia* donde Morelos mismo declaró “rota para siempre jamás y disuelta la dependencia del trono español”¹¹².

Sin más preámbulos, analizamos algunos de los puntos más sobresalientes de los “*Sentimientos de la Nación*” de José María Morelos y Pavón, exponiendo nuestra opinión del porqué nos parece que los puntos de dicha declaración presentan un contexto que implica la *dignidad humana*:

- El punto primero resultó impactante para las intenciones de la época, y es así debido a que declara expresamente y sin lugar a dudas la intención de liberar al entonces reciente Estado, actualmente nuestro Estado, del yugo de otro ajeno a su realidad fáctica.

¹¹¹ Todos los ‘Elementos de Rayón’, y datos de la época, consultables en: *Ibidem*, p. 24-27.

¹¹² *Ibidem*, p. 28.

Este punto en particular expone lo inaceptable que es la esclavitud a un nivel *supra-normal*, la esclavitud entre Estados, que se presentó en la otrora “*Nueva España*” y que se resume en una situación de esclavitud entre humanos.

Es un derecho de todo humano permitir a los demás humanos auto-determinarse y dejar su voluntad casi por completo en libertad, igual que en un Estado, pues nadie más en el mundo podrá elegir lo que mejor le conviene a alguien en pleno uso de sus facultades mentales y físicas, eso sería indigno, así como no respetar la voluntad de una comunidad en su determinación. Algo análogo sucede entre Estados.

- El punto quinto estableció claramente que la soberanía del Estado encuentra su fuente en el *pueblo* de éste, a diferencia del Lic. Rayón que también establecía ello, sin embargo también señaló a Fernando VII como el representante final de dicha soberanía.

Sin embargo, tenemos a Morelos siendo completamente congruente con un ideal democrático que permite escuchar a la mayoría del *pueblo*, al tomar decisiones que la mayoría de éste elija, lo cual nos parece es una apología a la *dignidad humana* completamente relacionada con el punto primero anteriormente explicado.

- El punto noveno resultó conflictivo pues en él difícilmente podemos hablar de relación con la *dignidad humana* en general, más bien tenemos derechos restringidos de acuerdo a la pertenencia de un ser humano con el territorio americano.

En pocas palabras, este punto es una antítesis de la *dignidad humana* debido principalmente a que **permitió una discriminación favorable a los americanos** y por lo consiguiente desfavorable para los seres humanos foráneos. Algo completamente indigno.

- El punto décimo primero nos permite apreciar una situación derivada claramente del concepto de *dignidad humana* que nos ocupa, pues estableció que jamás el *pueblo* podría ser libre si no se le otorga un gobierno efectivo, democrático y representativo.

Es el *pueblo* quien toma las decisiones dentro del Estado, es el que tiene que aprobar o reprobar las decisiones gubernamentales, porque al final de cuentas el *pueblo* es la mayoría, el mandante de los mandatarios.

- El punto décimo segundo definitivamente derivó del concepto de *dignidad humana*, pues estableció la forma en que la ley había de ser creada por parte del congreso de legisladores-representantes del *pueblo*, leyes que posibilitaran la mejora de las condiciones del *pueblo*, y que también posibilitaran el progreso del Estado completo.

- El punto décimo tercero se derivó directamente del concepto de *dignidad humana*, ya que estableció que las leyes son por y para todos, sin excepciones especiales, una ley se crea para que sea aplicada sin distinción, sin embargo, resulta a nuestro parecer desafortunado que al final del mismo punto se estableciera una posible excepción un tanto contradictoria, pues se abrió una brecha a la posible evasión de la generalidad por parte de los que ejercieran algún ministerio, ministerio gubernamental aparentemente.

Continuando con lo afortunada de la intención inicial, esta es congruente con el concepto de la *dignidad humana* porque se excluye la segregación humana negativa, afirmando sobre de ésta la igualdad en derechos de todo ser humano.

- El punto décimo quinto se relacionó completamente con el punto inmediato anterior pues en él **se excluyó la práctica inhumana de la esclavitud**, una práctica completamente abyecta, situación que consiste en distinguir entre humanos que pueden tener derechos y libertades y

humanos que pueden tener prácticamente ninguno de éstos derechos y libertades y que es completamente *contra natura*, pues ya quedó clara nuestra postura consistente en que todo ser humano viviente goza de derechos mínimos, sin importar la diferencia de sus características externas.

- El punto décimo octavo presentó una postura que reiteró la intención de cuidar la integridad de todo ser humano, pues **estableció la inadmisión de la tortura** en la legislación nueva.

La tortura como medio de castigo o como medio de prueba resulta completamente indigno para el ser humano pues como es bien sabido esta práctica se ejerce causando dolor intenso y prolongado a cualquier humano, ya sea para conseguir información o forzar una confesión, o como forma de castigo por la transgresión del orden legal principalmente. Esta nos resulta una aportación directa obtenida del concepto de *dignidad humana*.

- El punto vigésimo segundo de los “Sentimientos de la Nación” de José María Morelos y Pavón nos parece una muy interesante intención que por supuesto deriva del concepto de *dignidad humana*, en pocas palabras en él se estableció la intención de retirar, de disminuir en lo posible la carga fiscal o tributaria excesiva que atosiga al *pueblo* de todo Estado, y propone una porcentaje general del 5% sobre el cual todos los ciudadanos aporten al fisco, sin distinción.

Este punto deja en claro que la carga tributaria del *pueblo* tiene que ser ligera, que no oprima tanto a los sujetos obligados, y no sólo eso, también relacionado al tema tributario, establece una contra-obligación por parte del sujeto activo en tal obligación, el gobierno o quien sea el destinatario final de los recursos recaudados, consistente en una administración eficiente.

Esta obligación de mantener una buena administración de los recursos que el *pueblo* ha proporcionado sin duda se funda en la *dignidad humana*,

pues al final de cuentas es un derecho de toda persona humana que el gobierno utilice de manera eficiente los recursos que el primero con esfuerzo le ha proporcionado.¹¹³

5.2.3 La primer constitución de manufactura mexicana

El documento anteriormente estudiado de la autoría de José María Morelos y Pavón expedido en Chilpancingo el 14 de Septiembre de 1813 tuvo una enorme repercusión en los momentos posteriores de la época independentista, pues fueron estos puntos los que posteriormente moldearían lo que sería el naciente Estado Mexicano, siendo un antecedente directo de la primera constitución redactada en México, en la otrora “América Septentrional”.

Con una gran actitud visionaria Morelos logró unir en un solo camino a la mayoría de los jefes de los diversos grupos que habían buscado la independencia del Estado y que en ese momento se encontraban desperdigados, para trabajar todos juntos y crear un orden establecido. Fue así que se creó la convocatoria para integrar un Congreso Constituyente precisamente en Chilpancingo sin embargo, fue a principios del año de 1814 que el Congreso se vio en la necesidad de abandonar dicho municipio debido a la persecución que sufrían por parte de las fuerzas anti-independentistas, por lo que en una facción itinerante éste por fin llegó a Apatzingán, Michoacán, en donde se expidió el “Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana” en fecha 22 de octubre de 1814, al que coloquialmente se le conoce como constitución de Apatzingán.¹¹⁴

El decreto anterior contiene un total de 242 artículos que se encuentran dentro de dos apartados: I) Principios o Elementos Constitucionales; y II) Forma de gobierno. El primer apartado fue de naturaleza dogmática, pues se refiere a la religión, que desafortunadamente como vimos en los anteriores antecedentes,

¹¹³ Todos los puntos de los ‘Sentimientos de la Nación’ pueden consultarse en: *Ibidem*, pp. 29-31.

¹¹⁴ Rabasa, Emilio, *Historia de las Constituciones Mexicanas*, 3ª ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, p. 6.

religión circunscrita arbitrariamente a una sola autorizada para profesarse dentro del Estado, además también contuvo algunos principios gubernamentales que sustentaban en ese entonces la autonomía y organización del Estado completo.

El artículo 5° estableció expresa y claramente que la soberanía residía en el *pueblo* además de otorgar su ejercicio a la representación nacional, también estableció de qué manera deberían los humanos considerarse ciudadanos, así también estableció algunos derechos de igualdad, propiedad patrimonial, libertad, así como algunas obligaciones.

Un dato importante, como nos lo menciona Emilio Rabasa, es que la constitución de Apatzingán jamás entró en vigor, no obstante ella misma fue una importante y sobresaliente muestra de formalización del movimiento revolucionario, así como presentó un cambio ejemplar en cuanto buscó favorecer a una igualdad legal entre indígenas, mestizos, y españoles de la época¹¹⁵, una clara muestra de ello son los artículos que a continuación analizaremos en consideración del concepto de *dignidad humana*.

Ahora bien, este importante documento para la historia nacional mexicana, la primer manifestación constitucional nacional, fue suscrito en el Palacio Nacional del Supremo Congreso Mexicano en Apatzingán por varios diputados que ya representaban a la ciudadanía mexicana cuasi-independiente desde las también neófitas entidades federativas mexicanas¹¹⁶.

Ahondando un poco más al respecto del ‘Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana’, es innegable la influencia que este documento obtuvo por parte de las corrientes políticas, filosóficas, y jurídicas europeas y principalmente norteamericanas de los finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX, como lo comprobaremos en el análisis específico de los artículos del mismo.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 7.

¹¹⁶ *Ídem*.

5.2.3.1 Disección del articulado de la constitución de Apatzingán

Antes de iniciar el análisis de los artículos que nos parecen han tenido una implicación de la *dignidad humana* dentro del texto constitucional tenemos que manifestar que: la constitución de Apatzingán fue un tratado de filosofía política, pues sus redactores tuvieron una ideología tan pulcra en materia jurídica-constitucional que se realizó una síntesis de principios jurídicos muy avanzados, importados desde América del Norte y Europa principalmente, lo que nos lleva a considerar este texto constitucional como una auténtica joya constitucional, aunque quizás por falta de experiencia práctica-constitucional-real los constituyentes pioneros de nuestra nación crearon un texto bastante exigente para un país recientemente independizado y por lo consiguiente, con una casi nula cultura jurídica¹¹⁷.

No obstante lo anterior, tenemos que este es el primer texto constitucional mexicano, para nuestro Estado ya prácticamente independiente, por lo que bien vale la pena analizar lo que los constituyentes de 1814 querían para el País. De esta manera tenemos que en todo el texto constitucional constante de 242 artículos no existió una conceptualización expresa y clara acerca de la *dignidad humana*.

Como veremos, dentro del articulado que analizaremos, es más, dentro de la constitución que a continuación analizamos no podemos hablar de *dignidad humana* en estricto sentido debido a que en ese entonces no se consideraba a la raza humana entera, ni a cada humano de manera individual, como sujetos de derechos, tan sólo estos últimos se *otorgaban* a los ciudadanos así reconocidos por la misma constitución, conforme a los requisitos de ley, lo que ahora comprobamos:

¹¹⁷ Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, op. cit., nota 101, p. 92.

- El artículo uno de la coloquialmente llamada constitución de Apatzingán no comulgó con el concepto de *dignidad humana*, a continuación explicamos porqué, sin embargo primero hay que entender lo que es la religión, que no es más que cada una de las ideologías que afirman la existencia de seres divinos diversos, compatibles o incompatibles entre sí y considerados superiores a todo humano¹¹⁸.

Tenemos que dicho artículo primero impuso una religión dentro del Estado mexicano, pero hay que entender que el ser humano durante casi toda su existencia ha manifestado la práctica de creer en seres divinos, en planos metafísicos, para ayudar explicarse algunos acontecimientos o situaciones que se le presentan a lo largo de la vida.

Han existido varias religiones en el pasado y aún más ahora en el presente, tenemos entonces que algunos humanos creen en una u otra, y hay incluso algunos que no creen en alguna de ellas.

Entonces, la posibilidad de la elección entre una u otra religión, una autonomía o libertad de pensamiento frente a las religiones, es un derecho/libertad de todo humano consistente en la posibilidad de elegir en materia religiosa, libertad que se obtuvo mediante luchas humanas incluso sangrientas, pues una ideología como la presentada en este primer artículo, tan arbitraria y restrictiva, fue la causa de muchas persecuciones y muertes¹¹⁹.

La libre elección de una religión es una libertad que todo ser humano tiene derivada de su dignidad, aún más porque hasta el momento de la redacción de este trabajo no existe una sola religión que sea total y absolutamente aceptada, pues todas lo son por vía del dogma.

¹¹⁸ *Enciclopedia Ilustrada*, España, Planeta Internacional, 1993, vol. 4, p. 527.

¹¹⁹ Marina, José Antonio y De La Válgoma, María, *La lucha por la dignidad, op. cit.*, nota 51, p. 115.

- El artículo dos, aunque no se vinculó directamente con el concepto de la *dignidad humana* que ahora nos ocupa, resulta esencial para comprender en amplitud al artículo cuarto y quinto que sí se encuentran directamente relacionados con dicho concepto. En el primero se conceptualiza a la soberanía, que básicamente consiste en la creación de leyes y en el establecimiento de la forma de gobierno dentro del Estado.

- El artículo cuatro de la constitución de Apatzingán se relacionó con la *dignidad humana* de manera indudable, debido a que de él se obtiene la esencia democrática para el desenvolvimiento del gobierno dentro del Estado. En este artículo claramente estableció la generalidad de la composición y función gubernamental, la cual serviría a todos los ciudadanos.

Es interesante la declaración que en él se hizo al respecto de la *voluntad social* de los ciudadanos, pues en ese entonces tenemos que la población del Estado recientemente independiente era mucho menor que ahora, manifestándose una mayor facilidad para la cohesión humana grupal, por lo que teóricamente resulta creíble dicha manifestación democrática.

Ahora bien, también estableció que la sociedad tiene un derecho irrefragable de establecer al gobierno como le convenga y así alterarlo o incluso abolirlo por completo, algo completamente digno para una comunidad humana en donde el gobierno se tiene que erigir conforme a la voluntad mayoritaria, lo contrario resulta simplemente erróneo.

Sin embargo, no consideramos adecuado considerarla felicidad como un parámetro para modificar al gobierno, pues resulta un concepto subjetivo y ambiguo, siendo al parecer el único error en la redacción del presente artículo, pues consideramos que una correcta sustitución del término

felicidad bien pudo haberse realizado por el término bienestar. Este artículo definitivamente implicó al concepto de *dignidad humana*.

- El artículo cinco complementó al artículo directamente anterior, pues fue en la misma línea de pensamiento al respecto de la intención democrática al establecer que “*la soberanía reside originalmente en el pueblo*”.

A pesar de que en este artículo se tuvo reconocido el ejercicio de la representación de la soberanía por vía de los diputados elegidos por el mismo *pueblo*, el artículo cuarto presenta preeminencia al presentar la posibilidad de este último para deponer a sus representantes populares si así lo decide.

- Los artículos comprendidos del trece al diecisiete de la constitución de Apatzingán se relacionaron, además de que los mismos a su vez tuvieron una relación un tanto contradictoria con el concepto de *dignidad humana*, a continuación explicamos porqué.

Inicialmente podemos mencionar que por virtud de los artículos trece y catorce, se reconoció dignidad indirectamente a toda persona humana que coincidiera y reconociera como suya a la religión católica, que coincidiera con la independencia y autonomía del Estado, con dichos requisitos incluso todo extranjero pudo adquirir una *carta de naturaleza* y con ella obtener los derechos y libertades que las leyes le otorgaran con su condición de extranjería.

- El artículo quince fue completamente indigno pues en él se estableció que al contrariar los preceptos religiosos-católicos o a la nación automáticamente se perdían muchos de los beneficios que la ley le pudiera otorgar al ciudadano al realizar los dos actos descritos.

Este artículo entonces prácticamente abstraigo los derechos constitucionales a quien cometiera las conductas por él prescritas, algo completamente indigno principalmente por la apostasía, pues volvemos al punto de la libertad religiosa, mientras que por actos en contra de la nación podría ser comprensible dicha abstracción, pues en un acto como este último es probable que humanos resulten afectados lo que podría justificar la pérdida de ciertos derechos/libertades, no tanto así con la desobediencia religiosa

- En la misma línea de pensamiento, el artículo dieciséis planteó la posibilidad de una suspensión a los derechos en caso de sospecha de infidencia vehemente. Lo que resulta completamente indigno, pues se presta a la arbitrariedad al actuar en contra de un ciudadano únicamente por medio de sospechas.

- El artículo diecisiete estableció la posibilidad de seguridad en cuanto al patrimonio de los ciudadanos, eso sí, únicamente si reconocían la independencia del Estado, y otra vez a la religión católica. Lo que resulta a todas luces indigno, pues se condicionó la seguridad patrimonial dentro del Estado mexicano, no por ser humano, sino por reconocer al gobierno y a la religión.

- El artículo dieciocho estableció que la ley misma es la expresión de la voluntad general conforme a la *felicidad común*, siendo esta última frase la que hubiéramos preferido encontrar la de *bienestar común*.

Luego se aclaró que la expresión de la voluntad general se enunciará por *los actos emanados de la representación social* lo cual se relacionó con el artículo quinto del mismo ordenamiento constitucional¹²⁰.

- El artículo diecinueve presentó la obligación de que la Ley tiene que ser igual para todos, algo acorde con el concepto de *dignidad humana* pues en este mandato se presentó la obligación de no segregación, se prohíben leyes especiales que diferencien a la misma población. Simplemente ley igual para todos.

- Específicamente en materia penal, el artículo veintiuno estableció que una ley anterior tuvo que prever la conducta sancionable y su castigo antes de que existiera una acusación en contra de cualquier persona, en otras palabras: antes de que exista un delito y un castigo o pena derivado de éste, una ley tiene que establecer ambas, por lo consiguiente nadie pudo imponer una pena o sancionar un delito sin antes basarse en una ley creada bajo los parámetros de la constitución.

- El artículo veintidós estableció que toda situación o actitud violenta e innecesaria que no se circunscribiera a proteger la integridad de un acusado será sancionada con todo rigor. Al darle a la ley una función de servicio a la humanidad, así como reconocerle ser un instrumento para la protección de los seres humanos a los que se les aplica la constitución, estos artículos: dieciocho y diecinueve, veintiuno y veintidós, se relacionaron e implicaron al concepto de *dignidad humana*.

- El artículo veinticuatro nos ofreció una serie de derechos/libertades en los que consiste la "*felicidad de cada uno de los ciudadanos*". En donde

¹²⁰ Artículo quinto que estableció que la representación se realizaría mediante diputados elegidos por los ciudadanos (con capacidad legal plena) divididos territorial o numerariamente para realizar de manera más ordenada la manifestación de su voluntad, y de dichas divisiones obtener a los representantes que por mandato constitucional crearían leyes bajo las demandas e intereses de sus representados.

volvemos a tener conflicto al respecto de la palabra *felicidad* pues también volvemos a manifestar que una frase que tendría que estar sustituyéndole es la de *bienestar*, pues el bienestar es una situación que se busca cotidianamente, tanto a un nivel individual como colectivo, lográndose éste a través de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad, pues un ser humano que cuente con estos derechos y libertades podemos fácilmente decir que vive en el bienestar que una gran mayoría de seres humanos anhelan.

- El artículo veinticinco reforzó la idea de igualdad legal para todo humano, aunque un poco condicionada en la medida en que se hayan prestado servicios al Estado (servicios sin especificar), sin embargo, se aclara que aunque alguien haya servido al Estado, el reconocimiento por ello no sería hereditario.

Luego, el mismo artículo nos proporcionó por fin dos servidores considerados útiles al Estado: el legislador y el magistrado, lo que reforzó la prohibición anterior, pues se estableció que ningún hombre podrá haber nacido con dichos cargos. Este artículo, al manifestar el ideal igualitario entre los elementos del pueblo, fue que se relacionó con la *dignidad humana*.

- El artículo veintisiete presentó una forma indirecta de proteger a la comunidad humana del Estado, el *pueblo*, pues como “*garantía social*” nos presentó la necesidad de limitar precisamente las funciones, atribuciones, y responsabilidades de los detentadores del ‘poder’ o funcionarios públicos.

- Los artículos veintiocho y veintinueve manifestaron expresamente que si un funcionario público se excedía en el uso de sus facultades, realizando algún acto en contra de algún ciudadano, acto que no presente las formalidades legales, dicho funcionario tendría que ser castigado con la

mayor severidad que permitieran las mismas leyes que ha violado en perjuicio del *pueblo* o de alguno de sus elementos. Por lo anterior se consideró la relación de estos artículos con el concepto de *dignidad humana*.

- El artículo treinta estableció la presunción de inocencia a favor de toda persona que fuera acusada de algún delito. Cabe hacer mención que el presente artículo se correlaciona directamente con el artículo veintiuno.

- El artículo treinta y uno, complementó al artículo treinta, pues estableció el mandato constitucional de que ninguna persona podía ser juzgada ni sentenciada sin antes escuchar su defensa y su versión de los hechos conforme a lo que establezcan las leyes reglamentarias penales.

Igualmente dicho artículo se correlacionó con el artículo veintiuno por lo que a nuestro parecer ambos artículos pudieron haber estado mejor ubicados inmediatamente uno después del otro. Por lo anterior, definitivamente estos artículos implicaron la consideración del concepto de *dignidad humana* dentro del texto constitucional.

- El artículo treinta y dos presentó la obligación constitucional de respeto irrestricto a la propiedad inmueble básica de todo ser humano: el hogar. En él se establecieron una serie de condiciones extremas, en las cuales alguien ajeno a una casa podría entrar, como en: situaciones accidentales de alto riesgo, en donde se hubiera requerido la posible intervención de alguien extraño a la casa ya sea para salvar alguna vida humana o algún bien material en el panorama más alentador, también se entendió que una persona extraña podrá entrar a la casa una vez que el propietario de la misma así lo permita.

En pocas palabras tenemos que se estableció constitucionalmente que toda casa tiene que respetarse por personas ajeno, únicamente en caso estrictamente necesario alguien podrá entrar a una casa ajena sin autorización sí y sólo sí la situación así lo amerita. Tenemos entonces que la inviolabilidad de la casa de todo ser humano implicó el concepto de *dignidad humana*.

- Los artículos treinta y cuatro y treinta y cinco establecieron la facultad de todo ciudadano de adquirir propiedades y de poder disponer de ellas como mejor le convenga, respectivamente, en este caso en particular nos parece que aquí podríamos hablar de una disposición de las propiedades individuales de manera autónoma, siempre y cuando no se contravenga la ley ni se afecte ilegítimamente algún derecho de otra persona con dicho ejercicio.

Ahora, el segundo de los artículos mencionados presentó la prohibición general de privar de las posesiones (en donde opinamos que lo correcto sería hablar de propiedades) a cualquier persona a menos de que sea por causa de utilidad pública, en donde en caso de presentarse esta situación, la afectación en la propiedad que se presente tendría que ser compensada en la manera en que se vea afectado el propietario.

Conforme a lo anterior, ambos artículos mencionados implicaron un concepto de *dignidad humana* relativa, pues se refirieron a la propiedad humana, más que a la humanidad.

- El artículo treinta y seis estableció la causa de los impuestos, pues debido a su imposición que, definitivamente anti-natural y en algunas veces molesta, es una carga que los ciudadanos soportan y tiene que justificarse.

Entonces, para realizar esta justificación se aclaró que las “donaciones” que amablemente realizan los ciudadanos a favor del gobierno son específicamente para seguridad y defensa colectiva de la comunidad. De esta manera se justifica y limita uno de los lastres más pesados dentro un Estado para todo ciudadano: el pago de contribuciones, porque a final de cuentas, éstas tienen que servir para beneficio colectivo, y obtenidas de manera justificada y congruente para con la condición específica de cada ciudadano. Por ello es por lo que este artículo implicó el concepto de *dignidad humana*.

- El artículo treinta y siete estableció una interesante prerrogativa para los ciudadanos del Estado, pues estableció la prohibición de limitar la libertad de alguno ellos para reclamar ante los funcionarios públicos o autoridades, alguno de los derechos contenidos en la constitución y en las demás leyes que de ella emanen. Este artículo tiene una relación relativa con el concepto de *dignidad humana*.

- El artículo cuarenta estableció y nos presentó la libertad de todos los ciudadanos del Estado para expresar sus ideas y opiniones personales de manera impresa, con una excepción consistente en que esta libertad pudo llevarse a cabo siempre y cuando fuera un ciudadano quien desempeñara este derecho además de que no descalifique o ataque a la religión, a la tranquilidad pública, o el honor de algún otro ciudadano.

Libertad de imprenta relativa junto con una concepción igual relativa de la *dignidad humana* se presentaron en este artículo, pues esta libertad se condicionó de manera indigna, pues para nosotros la libertad de expresión aparejada a la de imprenta sólo puede disminuirse o prohibirse en caso de una afectación grave y directa en contra de la integridad de alguna otra persona humana, de manera injustificada o ilegítima.

- El artículo doscientos treinta y dos presentó la obligación gubernamental consistente en que el Congreso, una vez instalado, crease un plan para obtener la representación nacional dentro de la base de la población, esto es, que el gobierno actuara de tal manera que los mandatos del *pueblo* surtan un efecto amplio en dicho actuar al respecto de la *constitución*, porque a final de cuentas es este último en el que recae la soberanía nacional, el *pueblo* se encuentra sobre el gobierno, el gobierno sirve para servir al *pueblo* de acuerdo a las demandas del primero, y si en sus demandas mayoritarias se decide modificar la constitución entonces así tendrá que realizarse.

Este precepto implicó al concepto de *dignidad humana* al respecto de la obligación de tomar en cuenta a la voluntad de la mayoría de elementos humanos dentro del Estado.¹²¹

Con estos artículos terminamos el análisis de los preceptos constitucionales que implican, ya sea de manera positiva o negativa (reconociendo o segregando), el concepto de la *dignidad humana*, que se reconocieron por medio de derechos mínimos a favor de cualquier humano en la constitución de Apatzingán.

Para concluir, tenemos que la anteriormente analizada constitución tuvo un carácter de interinato pues en el artículo doscientos treinta y dos también se estableció que una vez electo el Congreso, con base popular, la misma se sancionaría para su completa y efectiva entrada en vigor.

Entonces realmente ella nunca se aplicó, pues al momento de su promulgación el movimiento independentista se encontraba en una situación desfavorable, los territorios insurgentes se habían reducido de manera alarmante, además de que

¹²¹ Todos los puntos de los artículos de la Constitución de Apatzingán pueden consultarse en: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, pp. 32-58.

las mismas autoridades insurgentes tuvieron que abandonar Apatzingán perseguidos por fuerzas anti-independistas.

De acuerdo al texto de la constitución de Apatzingán, en ella tuvimos un gran intento de institucionalización, probablemente muy adelantada para su época (aunque muy retrasada en materia religiosa), quizás difícilmente aplicable de acuerdo a las condiciones que se encontraban en el ahora territorio mexicano, pero que al final de cuentas cabe reconocer el gran proyecto que ésta significó. En pocas palabras se realizó una constitución modelo, casi en toda la extensión de la palabra a excepción del tema religioso.

En esta constitución se definió lo a la soberanía (artículo segundo) como la posibilidad de crear leyes además de establecer que la forma de gobierno de acuerdo a la voluntad general, esto es, de todos los ciudadanos; rechaza tajantemente cualquier forma de gobierno monárquico-absolutista, y estableció claramente que éste se instituía para la protección y la seguridad general de todos los ciudadanos cohesionados y no por honra e intereses particulares de alguna familia, hombre, ni grupo de hombres, además estableció que el *pueblo* tiene el derecho irrefutable de establecer el gobierno que considere adecuado y no sólo de eso, sino que también puede alterarlo e incluso abolirlo por completo cuando su "*felicidad*" así lo requiera (artículo cuarto).

Es importante hacer énfasis en el texto de la constitución ahora analizada al respecto de la soberanía, la cual se manifestó que reside directamente en el *pueblo*, en el elemento humano del Estado, una idea bastante paradigmática; así como también manifestó la idea de absoluta independencia, ideologías que por supuesto implican al concepto de *dignidad humana*.

5.3 Constitución de 1824

Después del fusilamiento de Morelos en el año de 1815 y hasta 1820 las manifestaciones independentistas-insurgentes habían ido gradualmente decayendo, podemos decir que el movimiento casi se había extinguido. Aunque la mayoría de los jefes insurgentes habían muerto o se encontraban exiliados, dos personajes dirigían aún la rebelión en el sur del país, se trataba del bien conocido Guerrero, y el no tan conocido Asencio, siendo en ese entonces que repentinamente se consumó el movimiento independentista.¹²²

Fue en estas circunstancias que las condiciones previas a una constitución nueva comenzaron a presentarse.

5.3.1 Antecedentes de la constitución de 1824. El Plan de Iguala y Los Tratados de Córdoba

Se trató de una transformación en donde la guerra de independencia se volvió una guerra de guerrillas, hasta poco después de 1820 cuando el jefe realista Agustín de Iturbide retomó seriamente la idea independentista, quien con antiguos insurgentes consumó dicho movimiento, específicamente con su entrada triunfal frente al *Ejército Trigarante*, el 27 de septiembre de 1821.¹²³

En este momento es dable aclarar que en el territorio mexicano se habían suscrito dos documentos trascendentes para la consolidación jurídica del Estado recientemente independizado: *El Plan de Iguala y Los Tratados de Córdoba*. Lo anterior sucedió cuando Iturbide pudo reunirse con Vicente Guerrero, siendo este último quien se puso al mando de las precarias tropas insurgentes que en un inicio persiguió, y quien consecuentemente también ayudó a la proclamación del *Plan de*

¹²² *Ibidem*, p. 107.

¹²³ Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, op. cit., nota 101, p. 115.

Iguala el 24 de febrero de 1821, el cual volvió a presentar las bases para el desarrollo pleno de la independencia posteriormente consumada.

Ahora bien, el *Plan de Iguala* vino a presentar algunas medidas para solemnizar las bases de la independencia de la “*Nueva España*”, de la “*América Septentrional*” como se le denominó en dicho documento, conformadas por veintitrés puntos que se pueden resumir en los siguientes:

1) Intolerancia religiosa. Siendo esta una regla totalmente indigna, como se vio anteriormente;

2) Independencia nacional. La cual fue una manifestación de dignidad, pues ninguna persona humana o estatal tiene que estar sometida a la voluntad de algún otro elemento externo y por lo consiguiente ajeno a sus intereses;

3) Se estableció sujeción monárquica del Estado hacia Fernando VII y/o su dinastía. En el artículo cuarto se estableció la sujeción un tanto incongruente con la idea independentista, esto se hace como forma de prever y evitar atentados por parte de caudillos que pudieron buscar apropiarse del gobierno;

4) Reconocimiento de todos los habitantes del territorio como ciudadanos con posibilidad de elegir cualquier empleo. Una declaración que implica dignidad en cuanto no discrimina el origen de todos los humanos que se encuentren en el territorio, además atribuye una libertad para elegir empleo por parte de los mismos ciudadanos. Una regla bastante digna;

5) Seguridad jurídica en la persona de los ciudadanos además de en sus propiedades. Una obligación que desde luego implica a la *dignidad humana*, establecida en el artículo trece. Dentro de un Estado, la protección de la persona humana y de su patrimonio tiene que ser una prioridad;

6) Se previó la unión religión-Estado. El artículo catorce de este plan ordenó la conservación de los cargos o magistraturas clericales junto con la también conservación de sus propiedades. Una regla discriminatoria, y tendenciosa favorable a la religión imperante.

7) Manifiesta la conservación de todos los “*ramos*” del Estado y empleos públicos que existían a la entrada en vigor del mismo, siempre y cuando comulgaran con él. El artículo quince estableció esta orden, manifestando además que en caso de contrariar al Plan, se sustituiría a aquellos funcionarios u órganos gubernamentales por personas que sí aceptaran íntegramente al mismo. Una regla discriminadora y extremista, pues restó libertad a la persona humana, sin embargo, cabe resaltar que en ella se aprecia una intención congruente con la causa independentista;

8) Uno de los principales puntos del *Plan de Iguala* se presentó en la creación del *Ejército Triguarante* o *Ejército de las Tres Garantías*, el cual tenía encomendado vigilar y mantener tres elementos, que en ese entonces sabemos que consistieron en 1) Religión católica como única aceptada en el nuevo Estado independiente; 2) Independencia nacional total entre México y España; y 3) Unión entre los diversos frentes que lucharon por la independencia de México;

En el artículo veintiuno se hizo especial énfasis al respecto de investigar y sancionar con severidad cualquier conspiración que se realizara en contra de la independencia.

En estos puntos podemos observar la importancia mayor que se le dio al logro independentista, implicando incluso la pérdida de la dignidad a cualquier humano que osara realizar algún acto en contra de ese movimiento, la prioridad legal fue entonces la independencia nacional, algo intolerable conforme al concepto de *dignidad humana*.

9) Se estableció la orden de formar un Congreso Constituyente, mediante el cual produjera una constitución ortodoxa, real, y aplicable para el recién nacido país mexicano. Ya en el último de los artículos del Plan se previó la reunión de ‘Cortes’ constituyentes conformadas por diputados electos para representar los intereses del *pueblo* mexicano. Entonces podemos decir que en el plan se alcanzó a incluir un régimen democrático para la posterior creación legislativa que regiría al entonces país naciente.

El *Plan de Iguala* concluyó con palabras de Agustín de Iturbide dirigidas al pueblo incitándolo a unirse y apoyar completamente a la independencia, la independencia de la que en un inicio él y algunos otros insurgentes denominaron como “América Septentrional”. Cabe señalar que el contexto de la *dignidad humana* sale a flote en la parte conclusiva del Plan cuando se refuerza y reitera porqué del Ejército Trigarante se fundó, además de los objetivos que hacia el *pueblo* se tuvieron por parte de éste:

He aquí el objeto para cuya cooperación nos incita. No os pide otra cosa que la que vosotros mismos debéis pedir y apetecer: unión, fraternidad, orden, quietud interior, vigilancia y horror a cualquier movimiento turbulento. Estos guerreros no quieren otra cosa que la felicidad común.¹²⁴

Tiempo después, en julio de 1821, llegó Juan O'Donojú quien iba a ser nuevo virrey asignado desde España en la ya acabada ‘nueva España’, sin embargo, al ver el estado tan avanzado del movimiento independentista junto con su ideología liberal éste prefirió reconocer la ya casi por completo consumada autonomía estatal, y llegar así a un convenio con Iturbide, llevándose a cabo en la Villa de Córdoba a partir del 23 de agosto de ese mismo año, creando así lo que se conoció como *Tratados de Córdoba*, el cual vino prácticamente a contrariar lo ya establecido en el anterior *Plan de Iguala*, primordialmente en el ámbito gubernamental del ya entonces Estado independiente.

Como ya se dijo, el documento intitulado *Tratados de Córdoba* se centró en especificar las condiciones del gobierno, por ejemplo estableciendo que el mismo sería monárquico, constitucional moderado (artículo segundo); se estableció que para reinar al imperio mexicano será llamado Fernando VII, o en su defecto a alguien de su familia (artículo tercero); se estableció dónde se fijaría la corte del emperador (artículo cuarto).

¹²⁴ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, p. 116.

Se estableció en el artículo quinto, la manera en que se notificaría a Fernando VII dicho documento, y también como se llevaría a cabo el ofrecimiento de la corona del imperio mexicano a él y a su familia, algo que nos parece bastante incongruente para con la tan celosa postura independentista que se manifestó en el *Plan de Iguala*, pues lo idóneo pudo haber sido elegir a un monarca de entre los próceres insurgentes, o en su defecto a algún hombre virtuoso que conociese la realidad del país, mas no ir a ofrecer el gobierno de un país a un monarca que ya había sido desconocido.

Sin embargo, de entre el texto constante de 17 artículos, pudimos encontrar un artículo que nos presentó una tendencia bastante humanitaria que no se pudo manifestar en el multicitado *Plan de Iguala*, y que implicó el concepto de *dignidad humana*. El artículo al que nos referimos es el artículo quince, el cual por la razón aquí esgrimida transcribimos íntegramente:

15. Toda persona que pertenece a una sociedad, alterado el sistema de gobierno, o pasando el país a poder de otro príncipe, queda en el estado de libertad natural para trasladarse con su fortuna a donde le convenga, sin que haya derecho para privarle de esta libertad, a menos que tenga contraída alguna deuda con la sociedad a que pertenecía, por delito o de otro de los modos que conocen los publicistas. En este caso están los europeos avecindados en Nueva España y los americanos residentes en la Península; por consiguiente, serán árbitros a permanecer, adoptando esta o aquella patria, o a pedir su pasaporte, que no podrá negárseles, para salir del reino en el tiempo que se prefije, llevando o trayendo consigo sus familias y bienes; pero satisfaciendo a la salida, por los últimos, los derechos de exportación establecidos o que se establecieren por quien pueda hacerlo.¹²⁵

Ahora bien, de este artículo obtenemos una implicación al respecto de la *dignidad humana* porque en él se estableció que una persona que perteneciera a una sociedad (aunque cabe aclarar que al parecer la intención era establecer que toda persona que perteneciera a la neófita comunidad mexicana), en caso de que por alguna razón el orden gubernamental se perdiera o disolviera la segunda, la

¹²⁵ Texto del documento y datos históricos consultables en: *Ibidem*, pp. 118-125.

primera retomaría su libertad 'natural' para así poder elegir dirigirse a donde quisiera.

Volvamos al desplazamiento, el cual lo pudo realizar la persona con su familia y sus propiedades, eso sí, manifestando la posibilidad de gravarle con algunos impuestos el traslado únicamente de las propiedades de un territorio a otro.

5.3.2 La primera constitución Mexicana efectiva. Constitución de 1824

Es así como, después de levantamientos armados, planes para establecer un Congreso Constituyente y desorden en general, llegamos a la redacción y promulgación de la constitución de 1824, la cual es bien sabido que tiene fama de haber sido basada casi literalmente en la ya famosa constitución de estados unidos de 1787 además de en la española de Cádiz¹²⁶.

En este momento es dable reiterar lo dicho anteriormente al respecto de la originalidad constitucional, pues cuando una constitución es copiada de un Estado para aplicarse en otro distinto, muchas veces resultará este acto desafortunado además de erróneo, pues ella no corresponderá, o más bien, difícilmente corresponderá a la realidad fáctica, económica, cultural, política o gubernamental del *pueblo* que va a regular legal, directa, y fundamentalmente, trayendo consigo muy probablemente lo opuesto al bienestar colectivo que se busca al tener una *constitución*.

Independientemente de lo anterior, lo que nosotros haremos al analizar el articulado de la constitución mexicana de 1824 (que, a diferencia de la de Apatzingán tuvo vigencia en el Estado ya independizado de España) será buscar las ideas contenidas en ella que impliquen el concepto de *dignidad humana* dentro de dicho documento.

¹²⁶ Rabasa, Emilio, *Historia de las Constituciones Mexicanas*, op. cit., nota 114, p. 9.

Algo de lo más sobresaliente en esta norma fundamental también fue la manera en que aquellos constituyentes mexicanos pioneros lograron verter en el documento constitucional lo más innovador del pensamiento liberal en pleno siglo XVIII y lo mejor de la teoría constitucional contemporánea.

Cabe señalar también que después de la creación y publicación de los dos documentos anteriores, en el territorio mexicano se tuvo la manifestación de un primer *Congreso Constituyente* que tuvo encomendado terminar por darle forma y respaldo constitucional-legal a la emergente nación, que a pesar de que en el *Plan de Iguala* y en *Los Tratados de Córdoba* se optó por un gobierno de Monarquía moderada.

La construcción constitucional de 1824 constó de varios momentos interesantes, porque tenemos que se inició con un Constituyente que de forma intermitente existió de 1822 hasta 1823 que además de declarar la abdicación de Iturbide y la nulidad de su coronación, declaró insubsistente la forma de gobierno establecido en los ya citados documentos anteriores, y que también, al no lograr su objetivo de crear una constitución, convocó a un *Segundo Constituyente*, que sí elaboró un proyecto constitución.

Asimismo también tuvo como mérito la expedición de un voto de fecha 12 de junio de 1823 en el cual se declaró que en sesión extraordinaria se acordaba que el gobierno en las provincias del País nuevo, la organización gubernamental se realizaría por medio de un sistema de República Federada, siendo éste la primera manifestación federalista en el naciente Estado.

Ya a finales de 1823 el nuevo Congreso bajo las especificaciones de los Constituyentes anteriores redactó un documento denominado *Acta Constitutiva de la Federación*, siendo éste aprobado hasta el mes de enero del año de 1824, cuando se presentó el debate durante los meses restantes del mismo acerca de lo

que en octubre sería presentado como la *constitución federal de los estados unidos mexicanos*.¹²⁷

Como bien dice Emilio Rabasa, el acta constitutiva y la constitución, ambas promulgadas en 1824, contienen disposiciones paralelas o análogas entre sí, por lo que se puede considerar como un todo-constitucional en sí, que bien puede ser abarcado con el término de ‘constitución de 1824’.

Ahora bien, de las principales características de la ‘constitución del 24’ tenemos al establecimiento del federalismo al respecto del *territorio* y principalmente al gobierno del Estado, dividiéndole en entidades federativas que en su conjunto conformarían la federación mexicana; ahora bien, directamente relacionado con el federalismo tenemos que la forma de gobierno pasa de la monarquía predominante anteriormente a la república con la soberanía nacional residente en el *pueblo*; al respecto del tema que nos ocupa, desde luego que se establecieron derechos y libertades en cuanto al elemento humano y también en cuanto al ciudadano; así como se reguló la división de las funciones del ‘poder’. Sin más preámbulos, analicemos los artículos del citado ordenamiento constitucional a propósito de la *dignidad humana*.

5.3.2.1 Disección del articulado de la constitución de 1824

Al respecto de la constitución del 24 primero presentaremos lo más relevante de los 36 artículos que conformaron el *Acta Constitutiva de la Federación Mexicana* del 31 de enero de 1824:

1) Forma de gobierno y religión: se presentó la manifestación consistente en asignar la soberanía a “*la nación*” (artículo tercero), manifestación que se pudo haber perfeccionado al establecer que más que en “*la nación*”, la soberanía residía en el *pueblo*; para el ejercicio del

¹²⁷ *Ibidem*, p. 16.

gobierno se estableció que éste adoptaría la forma de una “República Representativa Popular Federal Popular” (artículo quinto);

Desgraciadamente se continuó con una arbitraria imposición religiosa a perpetuidad, prohibiendo expresa y tajantemente el ejercicio de cualquier otra;

2) División de funciones gubernamentales: El artículo noveno estableció que el poder supremo de la federación se dividió en legislativo, ejecutivo y judicial, estableciendo además la prohibición de reunir más de uno de ellos en una sola persona o corporación, ni el legislativo en un individuo; siendo la función Legislativa depositada en una Cámara de Diputados y en un Senado, que conformarán el Congreso General (artículo diez); así como la función Ejecutiva depositada en el o los individuos que la misma constitución señalara, estableciendo que los que podían obtener esta fueron los residentes y naturales de cualquiera de las entidades federativas o territorios de la Federación (artículo quince); por último, la función Judicial depositada en la Corte Suprema de Justicia y en los tribunales que se establecieran en cada entidad federativa para impartir justicia pronta, completa e imparcial, además de establecer la obligación de juzgar a todo hombre con leyes y tribunales previos, prohibiendo además juicios especiales y leyes retroactivas (artículos dieciocho y diecinueve).

3) Establecimiento de un gobierno particular en cada “estado”. Se estableció un gobierno particular a cada una de las partes integrantes del territorio y de la Federación, siendo denominados como “estados” cuando más bien debió de hablarse de entidades federativas, en donde cada una tendría su función legislativa, ejecutiva y judicial, siendo la legislativa también depositada en un congreso compuesto como lo determine la constitución, con elementos electos popularmente (artículos veinte y veintiuno).

4) Establecimiento de medidas preventivas constitucionales. En el artículo veinticuatro se estableció la prohibición expresa consistente en que las constituciones “estatales” no podrán oponerse a dicha acta ni a la constitución general.

5) Analogía en cuanto a la *dignidad humana*. En el artículo treinta se estableció la obligación a “la nación” de proteger mediante leyes “sabias y justas” los derechos del hombre y del ciudadano, lo cual nos da una implicación indirecta de *dignidad humana*, en cuanto a la preocupación por la integridad humana. Asimismo, el artículo treinta y uno estableció que todo habitante de la federación tuvo, en ese entonces, libertad de expresión y de imprenta, únicamente bajo restricción legal, algo que también implicó la *dignidad humana*, como se mencionó.

Continuamos con los artículos de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 3 de octubre de 1824, en donde tampoco se encontró una conceptualización de *dignidad humana*, ni siquiera una mención al respecto de ella, veremos qué podemos obtener de sus 171 artículos:

- La forma de gobierno y la religión se reiteraron a como se establecieron en el Acta, como una república representativa popular federal en el gobierno (artículo cuatro). Una intolerancia indigna en la obligación religiosa que se ve resguardada por la obligación del artículo tercero con leyes “sabias y justas” lo cual se vuelve una incongruencia pues nada hay de sabio y justo en la imposición religiosa, al contrario.

El amplio artículo cinco estableció las entidades federativas denominadas ‘Entidades’ y territorios que conformarían la federación mexicana.

- Se establecieron las bases orgánicas del “poder legislativo”, en el Título III en donde encontramos el artículo cincuenta y uno y cincuenta y dos que versaron al respecto de la producción legislativa en el Estado, las cuales podrán iniciarse ya sea en la Cámara de diputados o de senadores, sin embargo se mantuvo reservada la formación de las leyes que regulen contribuciones o impuestos estrictamente a la de diputados, lo cual otorga una posible relación con el concepto de *dignidad humana*, pues los impuestos al ser una ‘cuota’ por vivir en un Estado que garantice derechos y libertades, se considera que tienen que crearse y ser autorizados bajo la voluntad general del *pueblo* del mismo.

- El artículo cincuenta y dos proporcionó además, una idea de lo que una iniciativa de ley tiene que prever a favor del elemento humano, específicamente en su fracción I estableció que una proposición del presidente del Estado mexicano tendría que buscar el bien de la sociedad y debido a ello, ser analizada por la cámara de diputados.

- Por último en la sección legislativa, el artículo sesenta y seis presentó la obligación que las cámaras del Congreso, para formar ley o decreto, tuvieron que cumplir, esto es: que vigilaran los intereses de cada uno de sus representados al respecto de cualquier ley o decreto. Una obligación democrática que por lo mismo implicó al concepto de *dignidad humana*.

- Al respecto de todo el Título IV que trata acerca del *Supremo Poder Ejecutivo de la federación*, tenemos que todos los artículos son básicamente orgánicos y en ellos no encontramos relación alguna con el concepto de la *dignidad humana*.

- Llegamos al Título V denominado *Del Poder Judicial de la federación*, en el cual encontramos interesantes artículos relacionados con el concepto

de *dignidad humana* que nos ocupa, pues: en el artículo ciento cuarenta y siete se estableció la prohibición expresa de confiscar bienes como pena, siendo esta prohibición de manera general, pues no estableció distinción al respecto de si sólo esta pena es prohibida para aplicarla a los ciudadanos mexicanos, entonces tenemos que una posible y válida interpretación nos lleva a creer que este derecho a favor de los bienes de una persona, fue benéfico para cualquiera que en ese entonces se encontrase en territorio mexicano.

- Luego, el artículo ciento cuarenta y ocho que prohibió llevar a cabo todo juicio “por comisión” entendido este como un juicio especial, pues no podía haber excepciones en cuanto a los juicios pues estos fueron establecidos como generales, sin discriminación a alguna persona.

A su vez, el mismo artículo prohibió la aplicación de cualquier ley de manera retroactiva, para que así, cualquier persona fuese juzgada de acuerdo a las leyes del momento en que, en el caso, cometió el delito.

- El artículo ciento cuarenta y nueve nos proporcionó un derecho importante para toda persona que fuera juzgada en el territorio mexicano en la época, pues prohibió a toda autoridad proferir cualquier clase de tormento o tortura en cualquier tipo de proceso, lo cual significa que se le dio en ese momento una importancia total a la integridad física de todo humano, incluso delincuentes, considerando la primera como una característica insoslayable en un juicio, tan insoslayable que cualquier autoridad tuvo prohibido constitucionalmente dicha práctica, algo completamente relacionado con el concepto de *dignidad humana*.

- Los artículos ciento cincuenta y ciento cincuenta y uno establecieron la prohibición de detener a cualquier persona sin que antes haya un sustento fundado de que alguien cometió un delito, en otras palabras, se prohibió el arresto arbitrario.

Además de que estableció el plazo para que, en caso de que alguien sea detenido por indicios, la libertad del indiciado se retome en un término máximo de sesenta horas. Siendo la libertad uno de los derechos constitucionales de los humanos del pueblo mexicano, las autoridades encargadas de investigar algún posible delincuente, no podían tardarse lo que quisieran en concluir dicha investigación, por lo tanto este artículo nos proporcionó una relación con el concepto de *dignidad humana*.

- Asimismo, el artículo ciento cincuenta y dos continuó en el tenor anterior al establecer la prohibición hacia las autoridades de emitir arbitrariamente una orden de registro en la casa de algún ciudadano mexicano, pues éstas sólo podrían realizarse bajo el apoyo de algún cuerpo legal emanado y autorizado por la constitución.

- Llegamos hasta la sección segunda del Título VI, el cual fue denominado *De los Estados de la federación*, en el que se encontró el artículo ciento sesenta y uno, que nos dio una idea del concepto que nos ocupa.

Tenemos que en la fracción tercera de dicho artículo se estableció la obligación a todos los “estados” pertenecientes a la Federación mexicana de respetar y regirse en su actuar con la constitución y las leyes que el Congreso emita con base en la primera, pero no sólo eso pues también previó la posibilidad de suscripción de Tratados Internacionales, esto es, reglas que se creen junto con la voluntad y conocimiento de otros Estados.

Reafirmamos que los motivos de la creación de alguna ley o tratado se crean por y para servicio humano, pues bien podemos considerar que si una ley se crea es para defender y/o facilitar el ejercicio de los derechos que la *dignidad humana* otorga a todo ser humano.

Ahora bien, la fracción cuarta del mismo artículo presentó la obligación de todo “estado” (entidad federativa) perteneciente a la federación mexicana de proteger a sus habitantes en ejercicio de las libertades de

expresión y de imprenta, lo cual a todas luces implica indirectamente la observancia de derechos derivados de la *dignidad humana*, siendo todo ello regulado bajo el ordenamiento legal.¹²⁸

Con lo anteriormente enunciado terminamos de presentar los artículos que en la Constitución Federal de los Estados Unidos mexicanos de 1824 por analogía implicaron a la *dignidad humana* en su texto. Como se puede apreciar, esta constitución a diferencia de la constitución de Apatzingán, se presenta más como un texto orgánico, preocupado principalmente por su forma de gobierno más que de los derechos y libertades de sus ciudadanos, de los seres humanos bajo su jurisdicción.

En el acta constitutiva y la constitución de 1824, las cuales formaron prácticamente un solo elemento constitucional, la gran novedad fue la inclusión del federalismo como forma de organización gubernamental, el cual se tomó directamente de la constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, federalismo como una postura antitética del anterior centralismo ejercido durante “la Colonia” que significó la anteriormente “Nueva España”.¹²⁹

No obstante una gran influencia derivada directamente de la constitución de Apatzingán, fue tomada en cuenta en el texto fundamental de 1824: el otorgamiento de la soberanía del Estado depositada en “la nación” (artículo tercero del Acta Constitutiva), que aunque era un término ambiguo y perfectible (pues nosotros reiteramos la sugerencia de la que pudo ser una ideal sustitución del mismo: el pueblo), lo que dejaba en claro era que la soberanía al ser el “poder puro” emanado a consecuencia de la cohesión estatal, no podía ser ejercido por unos cuantos humanos, mucho menos por uno sólo, sino por cada uno de los

¹²⁸ Todos los puntos de los artículos del “Acta Constitutiva de la Federación Mexicana y de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos” pueden consultarse en: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, pp. 154-193.

¹²⁹ Rabasa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, op. cit., nota 114, p. 21.

ciudadanos mexicanos que se encontraran en el territorio nacional a su vez representados por su diputado respectivo en el Congreso.

Sin embargo, para efectos del presente trabajo en particular, y para la vida de la reciente e independiente nación mexicana en general, un elemento que implicó una gran ausencia en ambos documentos que se complementaron en el texto constitucional de 1824 fue la de un apartado, sección, o título que estableciera clara y taxativamente los derechos insoslayables que cualquier humano dentro de la jurisdicción mexicana pudiera gozar por el simple hecho de ser humano, y todo ello, cabe mencionar, en un entorno en donde no habían pasado más de 50 años de la célebre “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” en 1789, lo cual dejó al Constituyente de 1824 con una gran asignatura ausente en su tan fundamental creación.

En este específico tema de la *dignidad humana*, de los derechos y libertades de todo ser humano, podemos decir que en la ‘constitución del 24’ sólo existieron dos artículos y dos fracciones que someramente implican, gracias a la hermenéutica, el concepto de *dignidad humana* y que fueron el artículo treinta y treinta y uno del Acta Constitutiva, y la fracción tercera y cuarta del artículo ciento sesenta y uno de la constitución, en los que únicamente se reconocen y se protegen, como derechos de todo humano que se encontrase en el territorio nacional la libertad de expresión y la de imprenta que son directamente relacionadas, sólo eso.

La postura anterior puede justificarse al analizar las circunstancias en que creó dicho ordenamiento constitucional: primero, un gobierno casi inexistente; segundo, un *pueblo* en su mayoría ignorante y disperso; tercero, la idea ferviente de ser un Estado independiente.

Es por ello que en conclusión, al respecto de la constitución de 1824, el tema total lo encontramos en el paradigmático cambio traducido en el federalismo para la manifestación y desenvolvimiento gubernamental, y luego en la intención de

establecer claramente la organización de las funciones gubernamentales, lo que se llevó a cabo sacrificando el reconocimiento y manifestación de la *dignidad humana*, los derechos y libertades básicas de todo ser humano, que toda norma fundamental de un Estado tendría que contener.

5.4 Ordenamientos constitucionales mexicanos de 1836 a 1847.

A pesar de los grandes esfuerzos que significaron la creación de la constitución de 1824, pues con ella se erigieron bastantes esperanzas en que la situación del país mejoraría y prosperaría, con la gran intención de afirmar la libertad del pueblo mexicano, desafortunadamente no fue así, pues en el periodo posterior a ella se caracterizó por ser una etapa violenta y anárquica en donde ni la constitución ni mucho menos las leyes podían ejercer su función.

Uno de los mayores problemas que se presentaron debido a la constitución misma, fue la conflictiva elección de presidente y vicepresidente para la República que ésta estableció, pues se depositaba el “poder Ejecutivo” (la función ejecutiva) en una sola persona humana denominada “Presidente de los Estados Unidos Mexicanos”, que existía a la vez con un vicepresidente que lo supliría, en caso de que así lo exigieran las condiciones, en cada una de las funciones del primero.¹³⁰

Esta forma de elegir a presidente y vicepresidente, los que en la elección correspondiente fueran primero adversarios, trajo consecuencias inesperadas para el entonces Constituyente de 1824, pues las diferencias ideológicas no se hicieron esperar, levantamientos armados derivados de las muchas veces opuestas ideologías de las personas investidas en ambos cargos. Tal fue la magnitud de los problemas que implicó establecer la función ejecutiva del gobierno de ese modo, que durante los primeros diez años de vida independiente en el país, se tuvo a

¹³⁰ Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, Título IV, “Del supremo poder ejecutivo de la federación”, Arts. 74-122. Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, pp. 154-193.

ocho presidentes distintos¹³¹, lo cual a todas luces era contrario a la estabilidad que el país necesitaba, además de que todo ello desprestigió al recién implementado *régimen federalista*, el gran logro del ordenamiento constitucional en turno, planteado para beneficiar al *pueblo*, por ello la relación con el concepto que nos ocupa.

La constitución federal de 1824 tuvo una vigencia de prácticamente 11 años, cuando el Congreso, primordialmente compuesto por “*conservadores*”¹³² en octubre de 1835 comenzó a crear una nueva norma constitucional con clara tendencia centralista y que al concluirse sería denominada *Leyes Constitucionales* de 1836, las que a su vez fueron remplazadas posteriormente por las *Bases Orgánicas* de 1846, también con clara tendencia centralista y conservadora.

5.4.1 Leyes Constitucionales de 1836

Las *Leyes Constitucionales* de 1836 son el ordenamiento supremo que vino a sustituir al de 1824. Para su creación, el Congreso conformado de acuerdo a la ‘constitución del 24’ creó una comisión que presentó un proyecto de bases constitucionales, el cual poco tiempo después se convirtió en una especie de acta constitutiva que con el nombre de *Bases para la nueva Constitución*¹³³ significó de nuevo una transición gubernamental de lo federal a lo centralista. En ella, lo que podemos encontrar de importante en sus 14 artículos es lo siguiente:

- En el artículo dos encontramos una riesgosa redacción para el concepto de *dignidad humana*, pues en él se condicionó a otorgar los derechos y libertades que el ‘derecho de gentes y el internacional’

¹³¹ Rabasa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, op. cit., nota 114, p. 28.

¹³² Grupo con una ideología que adoptó el centralismo tan exacerbado como cuando en la dominación española, también se inclinaba a la oligarquía de las clases preparadas sobre las que no lo estaban, así como la monarquía en la forma de gobierno e incluso propugnaban por la distinción entre el *pueblo*, pues defendían los fueros y privilegios que se otorgaban a unos cuantos.

¹³³ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, p. 202.

reconocieron a todos los seres humanos que se encuentren en territorio mexicano, siempre y cuando todos ellos respeten la religión y las leyes del país.

Lo anterior da margen para poder desconocer los derechos y libertades de todo ser humano si es que alguien no reconoce la religión, algo demasiado riesgoso para la observancia del concepto que nos ocupa.

Por otra parte, en el mismo artículo se pospuso la enunciación de derechos y libertades, la misma omisión que criticamos en el texto de la constitución de 1824, siendo esto además una posible muestra de distinción en favor de los mexicanos y en detrimento de la humanidad.

- En el artículo cuatro podemos encontrar lo que fue el preludio de la centralización, de nuevo, del elemento 'poder' en el Estado mexicano, pues aunque no se hace un cambio esencial en la división de funciones gubernamentales --legislativo, ejecutivo y judicial--, se comenzó a vislumbrar la idea de supeditar todos ellos en una sola voluntad única, cuando manifestó que <<se establecerá además un arbitrio suficiente para que ninguno de los tres pueda traspasar los límites de sus atribuciones>>.

Con base en el ordenamiento anterior posteriormente se crearon las *Siete Leyes Constitucionales* (Leyes Constitucionales de 1836), de las cuales la *Primera Ley Constitucional* tuvo una preponderante importancia para nosotros, pues por fin se presenta un segmento constitucional específico para los derechos y libertades de los seres humanos que se encontrasen en territorio mexicano.

- El artículo uno, presentó en 6 fracciones los supuestos en los que una persona podría ser considerada mexicana, que básicamente son: los nacidos en territorio de la república; los nacidos de padre mexicano; o las personas naturalizadas; y por lo consiguiente, con la posibilidad de ser sujetos de todos los derechos que la constitución les pudiera proveer.

- El artículo dos presentó los derechos del mexicano, en relación al artículo primero, que básicamente consistieron en los siguientes:

I) Sólo un juez o autoridad legalmente competente podía emitir una orden de aprehensión en contra de cualquier mexicano, a menos que alguien cometiera un delito, y en flagrancia alguna otra persona sin atribuciones legales lo detuviera para efecto de llevarlo ante juez o autoridad competente del lugar de dicha detención;

II) En caso de detención, la autoridad no podía mantener cautivo al detenido por más de tres días, ni la autoridad judicial por más de diez días, pudiendo ser dichas autoridades responsables y sancionables en caso de no acatar lo establecido;

III) Se aseguró el derecho de propiedad y libre disposición de éste por parte de las personas mexicanas, pudiendo ser una excepción de este derecho la causa de utilidad pública, no sin antes indemnizar el detrimento del mismo;

IV) Se estableció la prohibición de catear las casas de los ciudadanos, a menos que dicha acción se encontrara respaldada en la ley.

V) Toda persona tenía derecho de ser enjuiciado por tribunales establecidos por la constitución y bajo leyes emitidas con anterioridad al acto punible;

VI) Se reconoció el derecho de “traslación de la persona” del territorio nacional, tanto de personas y bienes, pagando las cuotas respectivas por los segundos, siempre y cuando no se tenga alguna responsabilidad dentro de la República mexicana. Este derecho nos parece curioso, pues antes de reconocer un derecho de tránsito dentro del territorio se reconoce dicho derecho para salir del mismo, por lo que seguramente, para el primero se aplicó la máxima que establece “el que puede lo más, puede lo menos”.

VII) Se reconocieron un par de los derechos y libertades que ya se habían reconocido anteriormente: la libertad de expresión y de imprenta, principalmente el último, aunque en esta ocasión se presentó también una consecuencia derivada del “abuso del derecho de imprenta” lo cual es

ambiguo y riesgoso, pues principalmente los detentadores del poder, quienes eran a los que podría afectar este derecho, podrían castigar a una persona so pretexto del abuso.

- En los artículos cuatro y ocho, muy relacionados entre sí, se presentó someramente que los mexicanos tendrían todos los derechos civiles y los demás que les otorgaran las leyes, además de los derechos que podemos llamar electorales, pues dieron la posibilidad de votar y ser votado, esto último siempre y cuando se reúnan los requisitos legales, respectivamente. Lo que implicó el concepto de *dignidad humana*, bajo un ideal democrático.

- Sin embargo, hay que poner especial atención al artículo siete, pues en él encontramos un gran riesgo de marginación, ello en claro perjuicio del concepto de *dignidad humana*, pues estableció una taxativa para adquirir la calidad de ciudadano mexicano consistente primero en tener un ingreso anual de no menos de cien pesos procedentes de la actividad laboral a que se dedicara la persona, y luego los que hubieran obtenido una carta de ciudadanía expedida por el Congreso.

Lo anterior fue claramente excluyente y por lo consiguiente: indigno, pues no cualquiera podía presentar ambos requisitos. Al hacer una remembranza de las condiciones de la época en la que se presentó este texto constitucional: el país se encontraba inestable social, jurídica, y laboralmente, algo que imposibilitó a una mayoría de personas mexicanas a tener un empleo con tal ingreso, dejando tan sólo a una minoría la posibilidad de adquirir la ciudadanía mexicana y por lo consiguiente: los derechos de esta categoría.

La *Segunda ley constitucional*, presentó un nuevo paradigma en cuanto a la organización gubernamental pues en ella se establecieron las bases de la actuación del “Supremo Poder Conservador” el que regresó a la organización

gubernamental a un sistema centralista, del sistema federal que se realizó anteriormente.

Dicho 'poder', derivado inicialmente del artículo cuatro de las *Bases Constitucionales* del Constituyente de 1835, fue una acción con gran influencia por parte del grupo de los conservadores que buscaban reimplantar un régimen monárquico en el país, y que fue algo desestabilizador, pues ocasionó incertidumbre jurídica para el desenvolvimiento de las tres funciones gubernamentales básicas (basta ver las atribuciones que se le otorgaron a este 'poder', en el artículo doce de la segunda ley constitucional, pues podía declarar la nulidad de una ley o decreto igualmente como de los actos de la función Ejecutiva y Judicial).

Con esta constitución 'centralista' se intentó dar estabilidad y solución a los problemas del naciente país, lo cual no se logró por completo, pues al contrario, posteriormente continuaron presentándose hechos violentos en el país.¹³⁴

5.4.2 Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843

Es así como después de pasar una serie de situaciones, más adversas que benéficas para el país en general, se llegó a la creación del ordenamiento constitucional que vino a remplazar el de 1836: las *Bases Orgánicas de la República Mexicana* de 1843, que constó de 202 artículos y once títulos, y que no implicó un cambio significativo en cuanto a su antecesor constitucional, pues a grandes rasgos se reiteró la independencia de la nación y la idea de la república centralista de corte conservador.

Igualmente se reiteró la división territorial establecida en la constitución de 1836, relegando a una ley reglamentaria precisar el número y límites de las partes en los

¹³⁴ Todos los artículos de las Leyes Constitucionales de 1836 pueden consultarse en: Rabasa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, op. cit., nota 114, p. 40.

que precisamente se componía el territorio, además de declarar la misma tendencia religiosa en el Estado.

Podemos decir que la única gran aportación de este nuevo ordenamiento fue el de la supresión del llamado “Supremo Poder Conservador”, el cual sabemos que concentró de forma absurda y absoluta el ‘poder’ del Estado mexicano, siendo más un estorbo tendencioso que un auxiliar de las tres funciones básicas de dicho elemento estatal.¹³⁵

Al respecto de la *dignidad humana*, en el texto de las *Bases* de 1843 tenemos que también fue omisa en presentar una definición de éste, además de prácticamente reiterar los derechos de libertad, seguridad pública, libertad de expresión y libertad de imprenta.

No obstante, estas *Bases Orgánicas* no pudieron consolidar la situación del país, para estabilizarlo, más bien fueron calificadas como un “producto militar” que provocó un “despotismo constitucional”.¹³⁶

5.4.3 Acta Constitutiva y de Reformas de 1847

Tenemos entonces que después de la debacle que ocurrió en el país a raíz de las fallidas regulaciones constitucionales de la época (los de 1836 y 1843), más la anarquía dominante, orilló a que el Congreso y la Comisión de la redacción constitucional ordenaran se restableciera la vigencia de la constitución de 1824, mientras se discutían las reformas y los elementos que se tendrían que adjuntar a ella para así lograr el orden constitucional y nacional anhelado.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 46.

¹³⁶ *Ibidem*, p. 48.

Fue en ese momento en que el voto particular de un prolijo legislador jalisciense llamado Mariano Otero realizó una aportación sobresaliente en la concepción constitucional mexicana, que contuvo como principales puntos los siguientes:

1) Contuvo la intención de volver y conservar el federalismo como sistema de organización gubernamental, todo ello basado en las constituciones de Francia y Estados Unidos de América de finales del siglo XVIII, junto con algunas instituciones inglesas.

2) Se había establecido en el artículo tres de la constitución de 1824 la obligación de proteger por 'leyes sabias y justas' la religión del Estado, sin embargo no se encontraba en el texto constitucional disposición similar alguna al respecto de los derechos del *pueblo* o que enlistara puntualmente los derechos del ciudadano que serían protegidos por dichas leyes, únicamente la religión.

Por esta razón, Mariano Otero acertadamente, manifestó la necesidad de enumerar lo que él denominó como "garantías individuales", que eran las libertades básicas de todo humano que tendrían calidad de inviolables, para todos los seres humanos que se encontraran dentro del territorio nacional, sin importar calidad de nacional o de extranjero.

Siendo la intención anterior una que implicó completamente el concepto de *dignidad humana*, aunque desgraciadamente el artículo cinco del voto delegó a un momento posterior e indeterminado, por medio de una ley secundaria, la especificación de las entonces "garantías individuales", de las que gozarían todos los habitantes de la República mexicana.

3) En cuanto a la función Ejecutiva gubernamental, propuso la supresión de la figura del vicepresidente que originalmente se reconocía en el texto íntegro de la constitución de 1824, pues siempre sería el rival vencido y por ende, adversario del presidente de la república, conforme el empirismo lo evidenció.

Asimismo también propuso la tipificación de delitos que podrían ser cometidos por funcionarios públicos de alto rango, recayendo en la Cámara de Diputados la función acusadora, y en el Senado la función de jurado de sentencia. Lo que se relacionó con el concepto de *dignidad humana* por la certidumbre que en los gobernantes buscó proporcionar al pueblo mexicano de entonces.

4) Y quizás la mayor aportación de Otero en la historia constitucional del país, pues dicha aportación sigue vigente hoy en día, directamente relacionada con la creación y establecimiento de lo que él llamó “garantías individuales”: propuso la creación de un medio de eficacia sobre dichas “garantías” para así tener una congruencia total con su denominación a favor de todo habitante de la República, y que fue lo que actualmente conocemos como el juicio de amparo¹³⁷.

Con esta institución constitucional, los derechos constitucionales (“garantías individuales”) de todo humano en territorio mexicano estarían permanentemente resguardados por los “tribunales de la federación”, dejando de ser dichos derechos una simple declaración pasando a ser una facultad legalmente protegida y exigible.¹³⁸

En resumen, la retomada constitución de 1824 y el *acta constitutiva y de reformas* de 1847 (con una gran aportación de Mariano Otero) fueron en conjunto el ordenamiento constitucional que rigió en México reemplazando las *Bases Orgánicas de la República Mexicana* de 1843.

¹³⁷ Es dable mencionar que la creación original del juicio de amparo en México, se tiene documentada que fue en el año de 1840, obra del ilustre Manuel Crescencio García Rejón, jurista y político liberal mexicano quien formó parte de la comisión redactora de la constitución Yucatán de 1841, en la cual se otorgó al Poder Judicial la potestad de preservar las “garantías individuales” mediante el amparo, denominado así por García Rejón, dentro de esa entidad que en ese entonces no se consideraba territorio mexicano.

Silva Ramírez, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, op. cit., nota 77, p. 172.

¹³⁸ El voto particular de Don Mariano Otero se puede consultar en: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, pp. 443-468.

Aun así, la situación de anarquía y desorden nacional continuó, situación que persistió hasta 1853 en que Antonio López de Santa Anna impulsó y practicó un gobierno dictatorial que rigió el país hasta 1855, año en que los liberales, a través de la “Revolución de Ayutla” lograron derribar la dictadura *santannista* y convocar a un nuevo Congreso Constituyente, cuyo esfuerzo logró la creación de la constitución Política de 1857.¹³⁹

5.5 Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1857

Por la aún difícil situación del país, un nuevo Congreso Constituyente se convocó el 16 de octubre de 1856, planeado para reunirse en Dolores Hidalgo, Guanajuato.

Sin embargo, al tomar las riendas de la función Ejecutiva Ignacio Comonfort, este decidió cambiar su sede a la Ciudad de México. Dicho Congreso estaba integrado por 155 diputados, todos ellos elegidos en cada entidad federativa de acuerdo a la densidad poblacional.

Soberanes menciona que la ideología predominante en el Constituyente de 1856 era la de “liberal moderada”, aunque la llamada “liberal pura” obtuvo la mayoría de los puestos predominantes.¹⁴⁰ Fue en esas condiciones en que la constitución de 1857 se discutió y se promulgó.

Además cabe resaltar que en este nuevo ordenamiento fundamental tuvimos un enorme avance en materia de *dignidad humana*, pues se dejó de imponer de manera arbitraria una religión obligatoria dentro del Estado, es más, en todo el texto constitucional que nos ocupa en este momento tenemos que no existe mención al respecto de religión alguna, todo ello muy probablemente debido a la influencia de la llamada *Ley Juárez* de 23 de noviembre de 1855.

¹³⁹ Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, op. cit., nota 101, p. 123.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 152.

5.5.1 Disección del articulado de la constitución de 1857

Fue en la constitución de 1857 en donde mucho de lo más sobresaliente de la historia constitucional se reunió para formar parte de su articulado, pues:

- Se mantuvo la postura de ser una república federalista en cuanto a la organización y distribución gubernamental que se manifestó a partir del Constituyente de 1824;
- Se suprimió por completo el centralismo identificado como una de las causas de las más grandes desgracias y calamidades del país;
- Se presentó por fin una enunciación de los derechos de las personas humanas (aunque denominados de una manera un tanto desafortunada, pues se denominaron “derechos del hombre”), sin embargo, vuelve a ser un ordenamiento en que se omitió la mención así como la definición de *dignidad humana*;
- Se reiteró la institución propuesta constitucionalmente por Mariano Otero: el juicio de amparo, para la protección jurídica-procesal-constitucional de los entonces “derechos del hombre”;
- Se estableció la posibilidad de un “juicio político” en contra de los detentadores del poder (gobernantes), atendido sucesivamente por dos jurados: de acusación y de sentencia, que se encontraban en el Congreso, teniendo como objeto la destitución de un servidor público que cometiera delito o atentara contra alguna de los “derechos del hombre” de alguna persona, con la posibilidad de incluso inhabilitarle para futuros empleos.

A continuación presentamos, de los 128 que la conformaron, los artículos de la constitución federal de los estados unidos mexicanos de 1857, que implicaron tácitamente algún aspecto del concepto de *dignidad humana*:

- El artículo uno ofreció prácticamente la primera declaración que se hace en una constitución mexicana con la intención de incluir y abarcar

dentro de su sistema el concepto de la *dignidad humana*, aunque de manera defectuosa.

1) En primer lugar porque otra vez no se encontró, textualmente, la mención de *dignidad humana*;

2) en segundo lugar porque no existió una definición de este importante concepto;

3) y en tercer lugar porque para intentar incluir este concepto se utiliza el término de “derechos del hombre”, siendo este un término conflictivo, principalmente por la acepción sexual, pues en esa época (mediados del siglo XIX) en el país se presentó y reiteró una intolerancia sexual en perjuicio de la mujer, que afortunadamente ha disminuido en la actualidad, aunque por otro lado desafortunadamente no se ha erradicado por completo.

Entonces tenemos que la frase adecuada sería la de “... *la dignidad humana es la base y el objeto de las instituciones sociales...*” siendo seguida por una definición, sin embargo no fue así lo redactado.

- El artículo dos presentó un derecho que bien podemos decir: se extrajo directamente del concepto de *dignidad humana*. La proscripción de la esclavitud se algo completamente digno para la raza humana, pues dicha práctica es irracional e ignominiosa, el simple hecho de pensar en categorías tan antitéticas como una persona libre y una persona esclava es poco inteligente en nuestro actual siglo XXI.

Pero el artículo no sólo se quedó en ello, pues estableció también que, en caso de que alguna persona se encontrara bajo esclavitud dentro de algún país que sí permita tan abyecta e indigna situación, si esta persona logra entrar en el territorio nacional, por ese simple hecho quedaría libre gozando de los derechos que le otorga la constitución, una muestra de que el Constituyente de 1857 tenía noción al respecto de la *dignidad humana*.

- El artículo cuatro presentó el problema del que se habló en el artículo uno, el cual a su vez se reiteró en algunos de los artículos más importantes de la constitución de 1857 de acuerdo al tema que nos ocupa: hablar de “derechos del hombre” o “todo hombre tiene derecho”, excluyendo a la mujer de manera formal.

Volviendo al análisis del artículo, tenemos que en él se manifestó la libertad de toda persona para dedicarse al trabajo que decidiera, para que a través de éste se proporcione productos y ganancias, lo anterior con las únicas condiciones de que no afecte a otras personas o afecte derechos de la sociedad, pues con ello obtendría una prohibición por parte de autoridad judicial o gubernativa.

- El artículo cinco presentó el derecho de toda persona a prestar su trabajo siempre con una justa retribución o no realizarlo si no es así, en otras palabras, cualquier humano, si no quiere realizar un trabajo o no se le dará a cambio un pago por ello, no podía ser obligado a realizarlo.

Asimismo tenemos, en lo que puede ser la segunda parte del artículo, el establecimiento de que no podría haber ley que autorice a alguna persona a renunciar a su derecho de libertad, o a pactar su destierro del territorio nacional. Algo completamente acertado, a lo que únicamente se le puede sugerir que mejor se habría visto el artículo con la sencilla prohibición de renunciar a cualquier derecho reconocido en la constitución.

- El artículo once presentó el derecho de cualquier “*hombre*”, primero de entrar y salir del territorio nacional, y luego de transitar dentro del mismo, todo ello sin necesidad de requisitos previos.

Como una segunda parte del mismo artículo tenemos una aclaración consistente en que este derecho no afectará en las funciones gubernamentales en caso de responsabilidad civil o criminal, lo cual podemos entender como que, en caso de que alguien cometa delito o adquiera alguna responsabilidad y no la cumpla, la autoridad competente

podrá limitar este derecho. Todo lo anterior relacionado directamente con el concepto de *dignidad humana*.

- El artículo quince proporcionó una idea consonante con el artículo segundo del mismo ordenamiento fundamental.

Primero nos presentó la obligación gubernamental de jamás suscribir tratados para que, en caso de que algún humano que se encontrase dentro del territorio nacional perseguido debido a su ideología o manifestaciones por el gobierno de algún otro país, no sea el primero enviado al segundo; y después, la prohibición de enviar a algún humano a algún país que lo solicite, cuando el primero sea considerado dentro del segundo como esclavo.

En pocas palabras, el gobierno mexicano en la constitución de 1857 tuvo la prohibición de entregar a cualquier persona a algún otro gobierno con intención de coartarle algunos de sus derechos constitucionales, como lo son la libertad de expresión en contra del gobierno y la libertad humana en general. Siendo esto influenciado directamente por el concepto de la *dignidad humana*.

- El artículo dieciséis reiteró uno de los derechos de toda persona humana, ya varias veces reconocido en antiguos ordenamientos fundamentales: el derecho de la persona a disfrutar de su integridad (que podemos decir, consiste tanto en integridad física como mental), de sus familiares y de sus propiedades, siempre y cuando una autoridad constitucionalmente establecida ordene lo contrario, siendo indispensable que dicha orden se encuentre respaldada en las leyes válidamente existentes de acuerdo a la constitución.

Tenemos entonces que este derecho se consolidó como un derecho para cualquier ser humano, implicando directamente al concepto de *dignidad humana*.

- El artículo diecisiete presentó básicamente tres interesantes derechos, los que a continuación exponemos:

- 1) nadie podría perder la libertad por deudas de carácter civil;
- 2) la prohibición de ejercer violencia para reclamar cualquier derecho;
- 3) toda persona tendría tribunales a su servicio, que de manera gratuita servirían para quien acudiera ante ellos, para efecto de dar una solución pacífica a cualquier controversia al respecto de algún derecho.

Tenemos entonces aquí que todos los habitantes de la República mexicana, cuando consideraran sus derechos afectados, podrán acudir ante un órgano que podría decidir la legitimidad de la afectación además de una condena a quien correspondiera.

Al respecto, consideramos que este derecho se relaciona con el concepto de *dignidad humana* debido a que por medio de él se crearon órganos para defender sus derechos y así evitar actos agresivos debido a la afectación jurídica antes mencionada.

- El artículo veintidós estableció inicialmente la tajante prohibición de cualquier pena irracional en contra de la integridad física de cualquier humano; luego incluso prohibió la pena de ‘infamia’, que tomada literalmente, es la que afectaba directamente la honra de la persona afectada.

En un segundo lugar de prohibición de penas en este artículo tenemos a la ‘multa excesiva’ lo cual suena coherente, aunque demasiado ambiguo pues tomando en cuenta la diferencia en cuanto a los niveles económicos en México, en el siglo XIX y aún ahora en nuestro siglo XXI, una multa excesiva no puede ser considerada igual para un campesino que para un gobernante.

Otra de las penas prohibidas de acuerdo al presente artículo tenemos que fue la de confiscación de bienes lo cual nos parece se complementa

con el artículo 16, al respecto del respeto a las propiedades de las personas.

El limitar las sanciones posibles dentro del Estado, nos parece algo directamente relacionado con el concepto de *dignidad humana*, al proteger el patrimonio de todo *ser humano*.

- En el artículo veintitrés tenemos una aparente incongruencia con la intención humanista del Constituyente de 1857, pues en el mismo se dejó abierta la posibilidad de sentenciar a alguna persona a morir como consecuencia jurídica de la comisión de alguno de los prácticamente siete casos delictivos ahí establecidos (al traidor a la patria en guerra extranjera; al salteador de caminos; al incendiario; al parricida; al homicida con alevosía; a los delitos graves del orden militar; y a los de piratería).

Al respecto, esperamos que la llamada pena de muerte aplicada a cualquier ser humano, no es más que la afirmación de la pérdida total de la dignidad humana. Por ello, es una interesante e importante declaración constitucional la que encontramos en este artículo.

- En el artículo treinta y nueve se estableció claramente dónde reside el 'poder' del Estado mexicano: en el *pueblo*. En otras palabras, el Constituyente de 1857 realizó la fusión de dos de los elementos del Estado: *pueblo* y 'poder', siendo esto una congruente manifestación junto con la idea de un gobierno federal, pues el *pueblo* elige su gobierno, elige a sus gobernantes y la forma en que el primero a través de los segundos ejerce el 'poder', pues a final de cuentas ellos se establecen para su beneficio, siendo este beneficio colectivo su fin.

Como un elemento importante de la *dignidad humana* tenemos la soberanía que se reconoció como absoluta en este artículo, pues se estableció sin lugar a dudas la prerrogativa del elemento humano, el *pueblo*, para en cualquier momento alterar o modificar la forma de gobierno, siendo este derecho inalienable, esto es, que durante la vigencia de la

constitución de 1857 jamás el *pueblo* podría perderlo, pues en este último reside la soberanía.

- En las tres fracciones del artículo ciento uno se materializó la institución incluida federalmente en la constitución por Mariano Otero, *el juicio de amparo*, siendo este último del conocimiento exclusivo para el “poder judicial” federal, quien resolvería las controversias resultantes por leyes o actos de autoridades, tanto de las entidades federativas o de la federación, que afectaran las reconocidas “garantías individuales”.

Esto significó una gran aportación indirecta a favor de la *dignidad humana*, pues esta institución es nada más y nada menos que la garantía legal de las “garantías individuales” (que no fueron otra cosa que los derechos constitucionales), una situación que solidificó la idea y la intención acerca de que todos los seres humanos dentro de la competencia del Estado mexicano tienen de manera consecutaria a su condición humana una serie de derechos insoslayables que si no son respetados por la autoridad, como consecuencia se otorgará una sanción a la autoridad irrespetuosa. Siendo esta institución completamente relacionada con el concepto de la *dignidad humana* que nos ocupa.

- El artículo ciento veintitrés presentó la única mención en materia religiosa en todo el articulado de la presente constitución. Como se puede apreciar, se presenta un claro progreso en dicha materia, pues ya no se impuso religión alguna obligatoria dentro del Estado mexicano, lo cual implica, como ya se explicó, una libertad humana insoslayable.

Todo ser humano puede libremente elegir y practicar la religión que más le agrade, es una sentencia que por analogía, a partir de este ordenamiento constitucional cualquier persona dentro del país pudo hacer, siendo ello una manifestación total de *dignidad humana* en materia constitucional mexicana.¹⁴¹

¹⁴¹ Como dato al margen, la constitución de 1857 adoleció de una pésima ortografía en su articulado.

En conclusión y al respecto de la constitución de 1857 podemos decir que fue una constitución liberal, que manifestó claramente el ‘poder’ soberano en “el mandato del *pueblo*” (artículo treinta y nueve), además tenemos la gran aportación que se formuló desde el año de 1847 con el voto particular de Mariano Otero, que al ver dentro de la constitución mexicana la falta de una manifestación de los derechos de todo ser humano, propuso reconocerlos, todo ello muy probablemente influenciado por la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” de 1789.

Pero no sólo eso pues Otero propuso también una garantía jurisdiccional (un medio de eficiencia real) de rango constitucional para exigir el resarcimiento de éstos derechos a favor de cualquier humano que haya sufrido menoscabo de ellos, junto con una consecuencia para las autoridades que hubiesen dañado tan elementales derechos, y así desincentivar la realización de dichos actos violatorios de los entonces “derechos del hombre” reconocidos en la constitución.

Sin embargo, el bando liberal no quedó conforme con esta constitución nueva, ya que ellos buscaban una constitución más democrática y progresista, y el bando conservador opinó que sus reformas en materia religiosa eran contrarias a las intenciones generales. Tenemos entonces que no logró restablecer la anhelada paz, continuando las manifestaciones de violencia por varias partes del territorio nacional.¹⁴²

5.6 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917

A pesar del gran nivel del documento constitucional de 1857, durante su vigencia su aplicación fue complicada e intermitente, debido principalmente a algunos movimientos e inconformidades internas en el país como: “la guerra de los tres

El texto de los artículos de la Constitución de 1857 es consultable en: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998, op. cit.*, nota 105, pp. 607-626.

¹⁴² Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano, op. cit.*, nota 101, p. 153.

años”; la invasión francesa; “la república restaurada”; la dictadura porfiriana; la “decena trágica”; además de la Revolución de 1910¹⁴³.

Además, a principios del siglo XX se comenzó a presentar lo que era la decadencia de la era de Porfirio Díaz en el gobierno mexicano, presentándose cada vez más manifestaciones de oposición en contra de éste, así como conflictos de intereses dentro del mismo grupo de seguidores porfiristas. Todo ello, aunado a lo expuesto por el mismo Díaz en la entrevista que le realizó un reportero estadounidense llamado James Creelman, fomentó un ambiente de inestabilidad gubernamental.

Tenemos que efectivamente fue en la dictadura porfiriana en donde se presentaron una mayoría de reformas que bien pueden ser calificadas la mayoría de ‘negativas’, pues estas sirvieron principalmente para mantener y fortalecer al dictador, <que gracias a él, más que en leyes era en hechos que el gobierno había regresado a ser casi una monarquía>.

Después de intensas luchas por el ‘poder ejecutivo’ que derivaron en la Revolución Mexicana de 1910, iniciada por el *Plan de San Luis* en donde se desconoció al gobierno de Porfirio Díaz, fue Venustiano Carranza al frente del movimiento *Constitucionalista* (en otra fase de dicha revolución, iniciado con el *Plan de Guadalupe* de 1913, donde se desconoció al gobierno del “usurpador” Victoriano Huerta) tuvo por objetivo modificar la constitución de 1857, y en general traer tranquilidad y orden al país.

Fue así como se creó el nuevo ordenamiento constitucional mexicano en 1917, el cual presentó una interesante incógnita consistente en si este era un ordenamiento nuevo o sólo reformaba al de 1857, pues en las palabras del “primer jefe” ante el constituyente de 1916 espetó lo siguiente:

¹⁴³ Rabasa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas, op. cit.*, nota 114, p. 77.

Ciudadanos diputados:

Una de las más grandes satisfacciones que he tenido hasta hoy, desde que comenzó la lucha, que, en mi calidad de gobernador constitucional del Estado de Coahuila, inicié contra la usurpación del Gobierno de la República, es la que experimento en estos momentos, en que vengo a poner en vuestras manos, en cumplimiento de una de las promesas que en nombre de la revolución hice en la heroica ciudad de Veracruz al pueblo mexicano: el proyecto de Constitución reformada, (...)¹⁴⁴

Mientras que uno de los Diputados del mismo constituyente, de nombre Hilario Medina, diputado por Guanajuato, mencionó lo siguiente: “La Constitución de Querétaro es una nueva Constitución, no una simple reforma a la anterior...”¹⁴⁵

Sin embargo, el mismo título del ordenamiento constitucional nos vuelve a presentar dicha ley fundamental como: “CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS que reforma la del 5 de febrero de 1857”¹⁴⁶, siendo increíble como aún en este ámbito hubo desconcierto y ambigüedad en el Estado Mexicano, en otras palabras el país seguía siendo un caos casi total.

5.6.1 Disección del articulado primigenio de la constitución de 1917

Dejando atrás la duda consistente en si esta constitución era un ordenamiento nuevo o reformado, analizaremos ahora sus 136 elementos originarios, promulgados el 5 de febrero de 1917, buscando el concepto de *dignidad humana* o alguna implicación análoga en ellos.

Ahora bien, es innegable la influencia que la inmediatamente anterior constitución de 1857 tuvo en el texto inicial de la de 1917, pues muchos de los principios fundamentales de la primera se reprodujeron en la segunda, es por ello que para evitar repeticiones innecesarias, sólo se analizarán los artículos de esta

¹⁴⁴ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, p. 745.

¹⁴⁵ Citado por Rabasa, *Historia de las constituciones mexicanas*, op. cit., nota 114, p. 78. – D. de los D., “Introducción”, Medina, Hilario, p. 21.

¹⁴⁶ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, p. 817.

última que pudieran contener posibles implicaciones nuevas en materia de *dignidad humana*, o que se nos presenten como relevantes en materia constitucional.

A manera de esbozo del contenido de la constitución de 1917 podemos mencionar que en ella se introdujeron algunos principios en materia de organización política y cambios en lo referente a las relaciones de la Iglesia con el gobierno. Siendo el laboral de los temas en donde se presentaron cambios trascendentales, así como en materia agraria dentro del artículo veintisiete¹⁴⁷, como a continuación se evidenciará:

- El artículo uno nos reiteró lo del artículo primero de la constitución de 1857, aunque en otras palabras. Este nos parece es la aproximación más cercana al concepto de la *dignidad humana* dentro de la constitución de 1917. En pocas palabras estableció que “todo individuo” merece ser reconocido por medio de las “garantías” que ella misma le otorga.

A pesar de lo desafortunado de la ambigüedad en los términos del artículo, se reconoce la intención de reconocer a todo ser humano una serie de derechos por parte del gobierno mexicano.

- El artículo tres nos presentó una redacción bastante acertada en materia de *dignidad humana*, pues nos presentó una de las grandes obligaciones gubernamentales: proporcionar una formación intelectual a las personas (establecida como “educación” en el artículo, nos parece mejor la denominación que escribimos) elementos del pueblo mexicano, para así disminuir en lo posible la ignorancia en ellos, sobre todo cuando establece que ésta “tenderá a desarrollar armónicamente las facultades del ser humano”.

Tenemos también que la fracción primera de este artículo ordenó expresamente la laicidad en la impartición de la formación intelectual, esto

¹⁴⁷ Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, op. cit., nota 101, p. 163.

es, que ninguna religión podría influenciarla, siendo así lo más objetiva y adecuada posible.

Además, se establecieron tres fracciones complementarias al respecto de esta impartición de la formación intelectual del *pueblo*, que básicamente son:

- I. democrática, como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento de las condiciones económicas, sociales y culturales del pueblo;
- II. nacional, en cuanto a la reafirmación de la independencia del Estado mexicano, además de una explicación de los elementos con que cuenta éste; y
- III. en este inciso existe una mención acerca de la “dignidad de la persona”, pues se estableció que la formación profesional tuvo, desde ese entonces, como obligación fomentar la convivencia humana en el educando “aprecio a la dignidad de la persona”, la integridad de la familia, y a la fraternidad de la humanidad entera. Aunque desafortunadamente no se presentó una definición de lo que es la “dignidad de la persona” citada, nosotros reconocemos la intención de incluir constitucionalmente el concepto de la *dignidad humana*.

- Se estableció clara y tajantemente en el artículo veinticuatro la libertad de todo humano a elegir y practicar la religión que quisiera, eso sí, la práctica con una restricción, pues se estableció la orden de realizar los actos de culto religioso en los templos o en un domicilio particular.

- El artículo veintisiete, en sus siete fracciones nos presentó uno de los artículos dogmáticos en la constitución de 1917, pues en él se estableció que la propiedad del territorio nacional corresponde a “la nación” (concepto indefinido), quien lo transmitiría a los particulares para crear así la propiedad privada.

El mismo artículo en su segundo párrafo nos presentó la figura jurídica de “la expropiación” que no es más que la enajenación que el gobierno realiza a su favor de las propiedades de los particulares, siempre y cuando se realice por causa de utilidad pública y con indemnización previa al afectado.

- El artículo ciento veintitrés nos presentó la regulación del ya visto derecho al trabajo. Este extenso artículo contuvo a lo largo de treinta y un fracciones los derechos mínimos de todo trabajador al ejercer su libertad al trabajo. Lo que definitivamente se relacionó con el concepto de *dignidad humana*, al buscar proteger al individuo trabajador.¹⁴⁸

En conclusión, la constitución aprobada y promulgada en Querétaro en el año de 1917 principalmente contuvo:

- 1) Una gran parte de los principios de la constitución de 1857, sobre todo en lo que respecta a derechos constitucionales, en la primera denominados como “derechos del hombre” y en la segunda como “garantías individuales”, lo que más se relacionó con el concepto que nos ocupa; y
- 2) Reformas propuestas por Carranza, derivadas seguramente de los acontecimientos contemporáneos, principalmente en lo tendiente a reforzar a la función ejecutiva gubernamental, establecer la no reelección y derogar la vicepresidencia definitivamente, dando autonomía amplia a la función Judicial gubernamental, además de reconocer la soberanía de las entidades federativas que conformasen la federación, así también se instituyó el “municipio libre”.¹⁴⁹

¹⁴⁸ Todos los artículos de la constitución de 1917 pueden consultarse en: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, p. 817-878.

¹⁴⁹ Rabasa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, op. cit., nota 114, p. 101.

Fue entonces que a partir de ese cinco de febrero de 1917, se manifestó en México un ordenamiento que se mantuvo vigente en casi cualquier tiempo después de su promulgación, proporcionando seguridad legal-constitucional, fáctica, agraria, económica, apoyada en grandes ideas previas al siglo XX.

Ya que presentamos los derechos/libertades que las constituciones mexicanas consideraron en su texto en relación con la *dignidad humana*, damos por concluido el presente capítulo.

Capítulo 6

La reforma constitucional en materia de *derechos humanos* del 2011

6.1 Introducción

En este capítulo presentaremos un caso que ha acontecido en la historia reciente de la existencia de nuestro Estado, el cual arrojó consecuencias legales considerables debido a que contuvo afectaciones directas a humanos en sus *derechos humanos* en claro perjuicio de su *dignidad humana*, derivando en la famosa “*reforma constitucional en materia de derechos humanos*”, de la que también se analizarán sus elementos relevantes.

Entonces, presentaremos primero de manera sucinta las circunstancias del acaecimiento de los hechos del caso *Radilla Pacheco*, pues consideramos que dentro de una eventual vulneración a este tipo de derechos constitucionales es cuando podemos observar la puesta en marcha, la efectividad, de todo sistema legal que, como ya bien vimos, deriva de la *dignidad humana* ¿por qué? La respuesta es más sencilla de lo que se puede creer.

En virtud de que la *dignidad humana* se contiene dentro de cada una de las personas humanas de la comunidad, la protección a ella comienza a solemnizarse y a especificarse en la figura de las leyes.

Entonces, una vez reconocidos en una constitución contemporánea al siglo XXI, los *derechos constitucionales* derivados de la *dignidad humana* se convierten en las puntuales y absolutas directrices de todo el sistema legal que regirá dentro del Estado, por lo que dentro del sistema constitucional y legal, estos derechos derivados directamente de la *dignidad humana* bien pueden ser considerados como *derechos fundamentales* dentro de un Estado.

Pero no sólo eso es el efecto que causa la *dignidad humana* dentro de un Estado, pues veremos que una vez ya bien constituidos los diversos Estados dentro de nuestro planeta, el valor que la persona humana irradia afortunadamente trasciende a la jurisdicción o competencia de dichos Estados, pues ellos al reconocerse recíprocamente personalidad y existencia entre sus mismos homólogos que bien pueden adjetivarse como *internacionales*.

Se crea una comunidad con una amplia posibilidad de consolidar una sociedad de Estados, la cual en conjunto crea obligaciones y estándares que inicialmente pueden ser opcionales para los diversos Estados, sin embargo, una vez que estas obligaciones han sido suscritas y adoptadas por éstos últimos, ellas se vuelven órdenes que facultan a sancionar su posible incumplimiento, como lo veremos a continuación

6.2 El caso *Radilla Pacheco*. Hechos relevantes

El caso *Radilla Pacheco* resulta impactante por la violación grave de *derechos humanos* en contra de un ciudadano mexicano, así como por los efectos que tuvo dentro del Estado mexicano la resolución que la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió en el año de 2009 al respecto.

En este asunto al final de cuentas fue la Corte Interamericana la que hizo algo para, en lo posible, resarcir del daño causado por la afectación directa de la violación de estos derechos a las víctimas del asunto, y evitar afectaciones similares en el futuro, como lo veremos al respecto del llamado “control de convencionalidad”.

1. El señor Rosendo tenía 60 años de edad cuando desapareció, y fue una persona con actividad representativa/popular (Presidente Municipal) en su comunidad.

El 25 de agosto de 1974 Rosendo Radilla Pacheco viajaba en un autobús con su hijo, cuando fueron detenidos dos veces en retenes militares. Al señor Rosendo se le privó de su libertad de manera definitiva en el segundo retén con el argumento de que “componía corridos”, y se dejó libre a su hijo menor de edad.

Después de eso, al señor Rosendo se le vio por última vez en un cuartel militar del municipio de Atoyac en la entidad federativa de Guerrero, con muestras de un supuesto maltrato físico.

2. Los familiares del señor Rosendo Radilla se abstuvieron de presentar de manera inmediata denuncias penales sobre el hecho de su retención. Posteriormente, las hijas del señor Rosendo Radilla presentaron denuncias diversas por la *desaparición forzada*¹⁵⁰ de su padre, en contra de quien resultara responsable. Denuncias que quedaron rezagadas por cuestiones procedimentales.

Como dato singular, una de sus hijas, al presentar la denuncia de fecha 14 de mayo de 1999 indicó que “en ésta época las personas que se presentaban a reclamar sobre el paradero de algún pariente, en ese momento también ésta era retenida” por lo que tuvieron que huir de la región para evitar ser detenidas y sufrir un acto como el que sufrió su señor padre.

3. Después de que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en México conociera del caso, la función ejecutiva federal mexicana creó una

¹⁵⁰ La desaparición forzada alude a la participación de autoridades gubernamentales, ello con fundamento en el artículo II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, y que establece:

“Artículo II

Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.”

Convención consultable en: <https://www.scjn.gob.mx/libro/InstrumentosConvencion/PAG0927.pdf>

Consultada el 7 de mayo del 2014.

fiscalía especializada para resolver esos casos de desapariciones forzadas ocurridas entre las décadas de los 70 y los 80 del siglo XIX en el país.

Posteriormente, dentro de la Procuraduría General de la República se integró un área que atrajo todas las investigaciones parecidas al caso del señor Rosendo Radilla.

4. En el caso, ya en la función judicial federal mexicana, el juez segundo de Distrito en la entidad federativa de Guerrero ordenó la aprehensión del teniente coronel de infantería del ejército mexicano de nombre Francisco Quiroz, por la posible responsabilidad de la retención ilegal del ciudadano Rosendo Radilla.

Sin embargo, inmediatamente después el mismo juez de Distrito se declaró incompetente en razón del fuero militar contenido en el citado artículo 13 constitucional.

Dicho asunto fue conocido posteriormente por el juez primero de lo Militar. Dentro del conocimiento del caso, por la misma aceptación de competencia del juzgado militar, una de los familiares del desaparecido interpuso una demanda de amparo (como ya vimos, la *garantía* por excelencia de los derechos de la persona humana en México) en contra de la declinatoria realizada por el juez segundo de Distrito.

La demanda de amparo que buscó que el asunto regresara al fuero común se desechó de plano, por el juzgado sexto de Distrito en la entidad federativa de Guerrero, un órgano jurisdiccional análogo al primero que se declaró incompetente en favor de la jurisdicción militar.

Contra esta negativa se interpuso un recurso, el cual conoció un tribunal colegiado federal, un órgano jurisdiccional de jerarquía superior a los dos anteriores que habían resuelto incompetencia en favor de la jurisdicción castrense, no obstante, este tribunal colegiado confirmó la incompetencia común¹⁵¹, lo cual nos indica que prácticamente toda la función judicial

¹⁵¹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Silva García, Fernando, *Jurisdicción militar y derechos humanos. El caso Radilla ante la corte interamericana de derechos humanos*, México, Editorial Porrúa, 2011, p. 7.

federal mexicana se encontró en la misma línea de razonamiento consistente en que a pesar de que fueran civiles (o “paisanos”, como lo denomina el artículo 13 constitucional) los afectados por el actuar de un elemento militar, esto no era razón para que un tribunal común resolviese el caso¹⁵².

Con todo lo anterior vemos que la diferenciación al respecto de la jurisdicción militar o no militar sólo viene a complicar el desempeño de algunos juzgadores, en perjuicio del elemento humano que se encuentra dentro del Estado mexicano, y más aún, en perjuicio de la *dignidad humana*, tal como en el caso del señor Rosendo Radilla Pacheco.

5. Durante la tramitación que continuó de este caso, primero con el juez primero de lo militar, luego con el juez cuarto de lo militar, a finales del año 2006 el último prácticamente ordenó que el caso se cerrara, pues el probable responsable falleció, lo que cerró a su vez prácticamente por completo la posibilidad de investigación y resolución del caso para los familiares del señor Radilla Pacheco dentro del Estado mexicano.

6. No obstante, quizás previendo una resolución negativa, o tratando de agotar todas las instancias posibles, los familiares del desaparecido Rosendo Radilla Pacheco, por vía de la “Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos”, así como por la “Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México” durante el año de 2005 hicieron el asunto del conocimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual emitió una serie de recomendaciones no vinculatorias al Estado mexicano, las cuales no fueron cumplidas, por lo que esa Comisión

¹⁵² Esta postura resulta grave, pues tenemos que a pesar de que en el artículo 13 constitucional en su última parte establece: “...cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.” los criterios interpretativos de los órganos federales de la función judicial mexicana federal fueron opuestos a la obligación clara contenida en dicho artículo, pues este asunto siempre tuvo que ser conocido por tribunales **no** militares.

canalizó dicho asunto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos a inicios del año 2008.

Dicha corte, tribunal internacional con plena competencia reconocida por el Estado mexicano¹⁵³, dictó sentencia de fondo, reparaciones, y costas ya a finales del año 2009, **declaró responsable a los Estados Unidos Mexicanos** por violar varios derechos contenidos en el articulado del llamado “Pacto de San José”, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos.¹⁵⁴

Cabe señalar que en la sentencia mencionada, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si bien mencionó algunas veces las palabras *dignidad de las víctimas*, *dignidad de sus deudos*, y *dignidad* del señor Rosendo Radilla Pacheco, jamás define en qué consisten dichas menciones¹⁵⁵.

No obstante lo anterior, tenemos uno de los más importantes razonamientos en el punto 139 de dicha sentencia¹⁵⁶, y que estableció lo siguiente:

139. En el derecho internacional la jurisprudencia de este Tribunal ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente y autónomo de la figura de la desaparición forzada de personas. La Corte ha reiterado que ésta constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreado otras vulneraciones

¹⁵³ Los detalles de la vinculación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el Estado mexicano se puede consultar en la página de la Secretaría de Relaciones Exteriores, dependiente directa de la función ejecutiva federal, en: http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=280 Consultada el 7 de mayo del 2014.

Cabe hacer mención que el Estado mexicano había adoptado la “Convención Americana sobre Derechos Humanos” (Pacto de San José) desde 1981, por lo que, la congruencia de aceptar la competencia de la Corte Interamericana tardó casi veinte años en presentarse.

Rojas Caballero, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*, México, Editorial Porrúa, 2013, pp. 189-190.

¹⁵⁴ Todos los hechos fueron tomados de: Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Silva García, Fernando, *Jurisdicción militar y derechos humanos. El caso Radilla ante la corte interamericana de derechos humanos*, *op. cit.*, nota 151, pp. 3-8.

¹⁵⁵ Puntos 213, 352, y 356 de la sentencia, que pueden ser consultados en: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.doc Consultada el 7 de mayo del 2014.

¹⁵⁶ Rojas Caballero, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*, *op. cit.*, nota 153, p. 172.

conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado. La desaparición forzada implica un craso abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano, y su prohibición ha alcanzado carácter de *jus cogens*.¹⁵⁷

Lo cual evidencia la importancia de respetar de manera absoluta los derechos que se consideran insoslayables para todo humano, y que en el caso la Corte interamericana estableció que fueron los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida, consagrados en los artículos 7.1, 5.1, 5.2, 3 y 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Una postura que para efectos de este trabajo, reconoce indirectamente la *dignidad humana*, y su importancia internacional.

6.3 Conclusiones al respecto del análisis del caso *Radilla Pacheco* sobre la reivindicación de la *dignidad humana* en el ámbito jurisdiccional mexicano

Lo inmediatamente expuesto tenemos que fue la enunciación de un caso relevante en donde la *dignidad humana* se ha visto afectada en los derechos que de ella emanan, actualizándose dicha transgresión dentro de la completa jurisdicción del Estado mexicano.

Al momento de presentarse dichas transgresiones graves, las autoridades internacionales competentes pueden entrar en funciones para conocer de los hechos, y de acuerdo a ellos aplicar los tratados correspondientes, con todas las consecuencias que estos prescriban¹⁵⁸.

¹⁵⁷ Punto 139 de la sentencia puede consultarse en: *op. cit.*, nota 155.

Asimismo, importante es aclarar qué es el *ius cogens*, y que resulta la máxima aportación del Congreso de Viena del Derecho de los Tratados pues establece que ningún acto humano, ni mucho menos gubernamental, puede evadir el orden público internacional conformado por estas normas, pues cuando una de ellas es infringida, todos los países se ven afectados y se tiene que lograr evitar y reparar el acto de afectación.

¹⁵⁸ Es dable señalar que el procedimiento contenido en el “Pacto de San José”, con el cual se resolvió el caso *Radilla Pacheco* inicia con la petición que se hace a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos donde se alega la violación de cualquier derecho contenido en la misma convención; la Comisión redacta un informe con recomendaciones al respecto, el que se notifica a los Estados interesados; si tres meses después el asunto no ha sido solucionado la Comisión (también los Estados parte pueden) somete el caso ante la

En la actualidad contamos con una conciencia prácticamente generalizada a nivel mundial al respecto de la *dignidad humana*, ello de acuerdo a la alta capacidad racional que en potencia contienen todos los seres pertenecientes a nuestra raza humana, lo anterior manifestado en los diversos tratados internacionales sobre *derechos humanos* que existen no sólo para crear obligaciones entre Estados, sino para proteger a los seres humanos, sin importar nacionalidad¹⁵⁹.

En otras palabras, en pleno siglo XXI, resulta más que correcto reconocer los *derechos* de toda persona humana en el mundo, y en cada Estado en que éste se divide, siendo por ello que en las leyes de cada uno de ellos, y más aún, en instrumentos convencionales que se suscriben entre los mismos Estados, se reconocen éstos derechos para así darles una mayor eficacia, a diferencia de si sólo existieran por vía consuetudinaria.

Hemos presentado, uno de los casos más relevantes para el gobierno mexicano, pues tenemos que a través de su investigación y sentencia, los tres elementos que componen el elemento ‘poder’ del Estado mexicano se vieron involucrados y condenados debido a que anteriormente dentro de su competencia no se respetaron/reconocieron/resguardaron los derechos derivados de la *dignidad humana* de un ser humano: el señor Rosendo Radilla Pacheco.

Asunto que se resolvió en el año de 2009, y que fue el parteaguas de la “Reforma Constitucional en materia de *Derechos Humanos*” que se promulgó a

Corte Interamericana de Derechos Humanos, agotando previamente su procedimiento; la Corte entonces decidirá si hubo violación de algún derecho o libertad, resolviendo así el asunto de manera definitiva e inapelable notificando a los interesados el mismo.

Artículos 48-50 y 61-69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Consultada en: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm el 7 de mayo del 2014.

¹⁵⁹ Rojas Caballero, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*, op. cit., nota 153, pp. 100-101.

mediados del año 2011 que modificó, como ya se vio, de manera paradigmática la misma organización constitucional de nuestro Estado.

Sin duda, existen más casos de donde podemos llegar a conocer sobre la reivindicación de algún derecho o libertad derivado de la *dignidad humana*, sin embargo, por razones de extensión no mencionaremos algún otro en este trabajo.

Para finalizar el presente epígrafe no queda más que invitar a la reflexión, para que tanto los integrantes del *pueblo*, como los integrantes del gobierno del Estado mexicano adquieran una conciencia de reconocimiento y respeto a los derechos de la persona humana, para así evitar afectaciones graves a vidas humanas; y específicamente en cuanto a las autoridades, para que ejerzan sus funciones legales para resolver correctamente todo caso en esta materia, porque, a final de cuentas cualquier humano se encuentra expuesto a sufrir alguna afectación como la del presentado en el caso anterior pues nadie de nosotros se encuentra exento de ello. Baste lo dicho sobre el tema, para volver al que nos ocupa en este trabajo.

6.4 Simbiosis jurídica fundamental: Los *derechos humanos* y la *dignidad humana*

Necesario es profundizar sobre el concepto de *derechos humanos* y sus implicaciones, pues esto nos parece ser lo lógicamente correcto antes de pasar completamente a abordar los detalles de la reforma constitucional en dicha materia.

Como lo hemos establecido, una reforma constitucional es de trascendente impacto en todo sistema legal, sobre todo cuando ésta versa sobre la *parte dogmática* de una constitución más que en su *parte orgánica*, pues la primera, como lo vimos anteriormente, trata sobre los derechos mínimos e insoslayables que tiene que reconocérsele, y defendérsele, a cualquier ser humano dentro de la Jurisdicción de la constitución correspondiente.

Derechos a los que a partir de este trabajo preferimos denominar como *derechos esenciales*, pero que en la práctica jurídica generalizada es reiterado uso el primer término mencionado. Veamos entonces lo que son los coloquiales *derechos humanos*:

Es dable mencionar también que el término que nos ocupa ahora, *derechos humanos*, es uno de los más recurrentes en la práctica jurídica-gubernamental-social reciente, sobre todo porque a través de ellos se ejerce una función de supervisión y legitimidad a los sistemas legales, que a ellos son subordinados de manera ideal.

Existe una innegable relación *simbiótica* entre el concepto de *dignidad humana* y los llamados *derechos humanos*, pues consideramos que éstos últimos son la materialización generalizada de los derechos mínimos e insoslayables que toda persona humana puede gozar en el estado constitucional respectivo, derivados del primer concepto.

Lo anterior, respaldado con lo que Gregorio Peces-Barba estableció en su obra "*Derechos Fundamentales*":

El término <<derechos humanos>> es sin duda uno de los más usados en la cultura jurídica y política actual, tanto por los científicos como por los filósofos que se ocupan del hombre, del Estado y del Derecho, como por los ciudadanos. No en vano se puede decir que tiene esa idea de derechos humanos, un significado similar al que tuvo en los siglos XVII y XVIII la de Derecho natural. Por su función reguladora de la legitimidad de los sistemas políticos y de los ordenamientos jurídicos, y por la convicción de muchos hombres de que constituyen una garantía para su dignidad, y un cauce, el cauce principal, para su libertad y su igualdad, la comprensión adecuada de los derechos es no sólo una tarea teórica, sino de un gran alcance práctico.¹⁶⁰ (el subrayado es del tesista)

¹⁶⁰ Peces-Barba Martínez, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid/Boletín Oficial del Estado, 1999, p. 21.

El término *derechos humanos* entonces, resulta una materialización legal de los derechos insoslayables que una persona humana tiene que gozar, es por ello que dichos derechos resultan además un límite a la acción de los Estados en cuanto a su potestad administrativa y judicial (acción gubernamental). Es por los *derechos humanos* que en el ámbito internacional, se han creado convenciones¹⁶¹ que buscan precisamente promover y maximizar en particular éstos derechos dentro de la mayoría de los Estados de todo el mundo¹⁶².

Resulta entonces que el ser humano es el sujeto y la *dignidad humana* su atributo como valor jurídico supremo, y los *derechos humanos* especificaciones materializadas legalmente (incluso a nivel internacional) que establecen los parámetros mínimos para el actuar de los seres humanos en general con sus semejantes, y para el actuar particular de los órganos y organismos gubernamentales para con los mismos seres humanos.

Ahora que tenemos una idea más clara de lo que son los *derechos humanos*, podemos ir directamente a la reforma que recientemente, en el año de 2011, en la constitución mexicana abanderó los *ideales dignatarios*.

6.5 La reforma constitucional de 10 de junio de 2011 en materia de *derechos humanos* en la constitución mexicana de 1917

Como anteriormente se mencionó, la reforma constitucional que específicamente trató y se denominó sobre *derechos humanos* inició en el año de 2009 y concluyó a mediados del año de 2011, dos años de análisis y trabajo legislativo, siendo una modificación constitucional como muchas otras promovidas y conseguidas

¹⁶¹ Acuerdos entre Estados que buscan reconocer y elevar a obligatorios a los “Derechos Humanos”, esto es, una vez que algún Estado acepte las condiciones de una convención, se obliga a armonizar su legislación interna acorde al compromiso adquirido, en cualquier materia en general, y en materia de Derechos Humanos en particular.

¹⁶² García Ramírez, Sergio y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, México, Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México, 2011, p. 17.

recientemente, a la que probablemente se sumarán más cambios constitucionales con el objetivo de que dichas modificaciones traigan consigo una mejora en las condiciones de vida del elemento humano que busca regular: el *pueblo*.

Como bien se vio en los primeros dos capítulos del presente trabajo, el término *-constitución-* ha tenido acepciones y funciones diversas, que actualmente podemos decir que se han estabilizado en el paradigma de ser una legislación fundamental por virtud de la cual se erige un Estado y su sistema legal, donde se establece la organización entre sus tres elementos, con el parámetro de que son los seres humanos, integrantes del *pueblo* del Estado, los que tienen que obtener bienestar e integridad en su existencia, para que así la vigencia de dicha constitución y su Estado se justifique.

Además, es una legislación fundamental porque posee fuerza normativa, vinculante, y coactiva dentro de su jurisdicción, pues tienen que seguir el mismo sentido de su contenido las legislaciones que de ella derivan, *so pena* de sanción judicial por el menoscabo a dichos derechos, por vía de la garantía por excelencia dentro del sistema legal mexicano: el juicio de amparo.

Tenemos entonces que las reformas constitucionales tienen como fin principal actualizar el texto constitucional para que la justificación de la que hablamos anteriormente se materialice de manera correcta, para que el texto constitucional sea adecuado a las circunstancias de la comunidad a la que le es aplicada, respondiendo y solucionando las demandas del *pueblo*, imponiéndose a los retos que presente la realidad.

Algunas veces, las reformas congruentemente paradigmáticas permiten un porvenir mejor, mejorando temas torales, aportando soluciones asequibles. Veremos si es el caso de esta reforma en materia de *derechos humanos*, pues se presentaron cambios en varios artículos constitucionales, para consolidar en la constitución, y por lo consiguiente en todo el sistema legal que de ella deriva, una

cuestión básica para la existencia del Estado y consecuentemente de su constitución: la *dignidad humana* (aunque de manera indirecta, aún), a través de los llamados *derechos humanos*.

Las normas constitucionales que reconocen *derechos humanos* (las otrora *garantías individuales* dentro de las normas constitucionales del pasado), como bien se vio, tienen en común un reconocimiento del ser humano como sujeto básico de derechos, con libre albedrío y con una limitante clara por parte del ‘poder’ del Estado --el gobierno-- hacia la integridad de todo ser humano bajo su jurisdicción.

En un esbozo de la multicitada reforma, tenemos que el respeto al ser humano y el aseguramiento de sus acciones y derechos se pone por delante de las decisiones gubernamentales en el Estado mexicano, de manera ideal.

Esta es la cuestión que aparentemente se toma como básica en esta precisa reforma en el orden constitucional del Estado mexicano, la esencia de una *constitución*: “preservación de la *dignidad humana*, protección de sus intereses radicales, condiciones para su desarrollo, facilitación de su destino”¹⁶³.

Tenemos entonces al reconocimiento y aseguramiento de su integridad; y salvaguarda de sus derechos, denominados en esta reforma como *derechos humanos* como los requerimientos mínimos de cualquier humano a su gobierno.

A partir de esta reforma no existe duda de que estos *derechos humanos* son un referente constitucional reciente que funcionan ya como directrices de gestión en materia de actualización de los Estados, considerando como arcaicos a los que mantienen restringido y limitado su catálogo de dichos derechos, y como actualizados y ejemplares a los que amplían y mejoran dicho catálogo, pues estos

¹⁶³ *Ibidem*, pp. 35-36.

derechos funcionan entre otras cosas para mantener claramente la actuación de los diversos gobiernos al margen de la integridad de los destinatarios del poder.

Lo anterior se ve corroborado por la evolución constitucional que ya se ha expuesto en este trabajo, en donde de la predominante función orgánica de las civilizaciones pioneras de la materia constitucional, ésta fue incluyendo gradualmente una *parte dogmática*, encargada de establecer los derechos constitucionales, supremos e insoslayables, consecratorios del ser humano.

Esta función que también fue adquiriendo una importancia mayor en las mismas normas constitucionales a tal grado de que actualmente establece los parámetros o márgenes de actuación de la *parte orgánica*. A partir de los derechos del *pueblo* del Estado es que la actividad del ‘poder’ del mismo se tiene que desenvolver para poder ésta ser válidamente legalizada.

Como se puede inferir, muchos de estos logros en materia de derechos de la persona humana de jerarquía alta se debieron a los movimientos revolucionarios promovidos por libertadores, acogiendo el estandarte de la protección humana racional en dichos movimientos: la del ser humano en contra del ‘poder’ absoluto, para así proteger su vida propia y establecer los límites a la gubernamental¹⁶⁴.

Con los datos anteriores podemos asegurar que la reforma de fecha 10 de junio de 2011, buscó ser una consagración de la evolución constitucional en materia de derechos constitucionales de los seres humanos en México.

Sinteticemos: en México las ideas revolucionarias que buscaron ampliar los derechos en el país fueron integradas en la constitución de Apatzingán de 1814; existió un retroceso en el ordenamiento fundamental de 1824; y se estableció un claro referente acertado en la materia en la constitución de 1857 al establecer claramente en su artículo primero que “los derechos del hombre son la base y

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 36.

objeto de las instituciones sociales” denotando implícitamente los atisbos de la fundamentación que la *dignidad humana* significa para todo un Estado junto con su sistema legal.

El tema de los derechos de las personas humanas dentro del Estado mexicano se retomó con su obvia caracterización, distinto enfoque, y nuevos alcances ahora en la constitución de 1917, que durante gran parte de su vigencia, aún actual, estableció esta clase de derechos con la etiqueta de *garantías individuales*, que si bien funcionaron durante varias décadas como derechos supremos de los ciudadanos mexicanos, no pasa desapercibida la desafortunada confusión semántica que se presentó en ellos, ya que es de suma importancia para la teoría constitucional mexicana advertir que un tema toral en la constitución son los derechos constitucionales dogmáticos de los humanos, y otro tema, derivado de los primeros, sus medios de defensa y garantía.

En otras palabras, es menester diferenciar correctamente los derechos constitucionales que reconoce la Carta Magna de la manera de garantizar estos, siendo los primeros los que fundan el sistema legal-estatal, y los segundos el o los mecanismos legales que tutelan y efectivizan a los primeros en su observancia y cumplimiento.

En México tenemos una muestra ejemplar de garantía dentro del sistema legal, el cual probablemente ayudó a la confusión inicial que se encontró dentro del texto constitucional de 1917, nos referimos al juicio de amparo, que se presenta como la garantía por excelencia de los derechos constitucionales en México.

El juicio de amparo, como vimos, tuvo sus raíces en las aportaciones de notables tratadistas en materia constitucional, los cuales, siguiendo la línea de pensamiento tendiente a inicialmente fundamentar todo un sistema constitucional-legal al reconocer derechos a los seres humanos dentro de la competencia constitucional; establecer la obligación legal a las autoridades gubernamentales

de tutelarles y efectivizarles; y consecuentemente crear mecanismos de garantía de estos derechos para así restablecer a cualquier ser humano en el pleno goce de cualquier derecho constitucional afectado, principalmente en caso de que alguna autoridad hubiese perjudicado de manera ilegítima precisamente esos derechos, afinó dicha institución como un bastión importante y elemental dentro de la teoría constitucional mexicana.

Como bien establece Luigi Ferrajoli, las “garantías” son técnicas previstas por la legislación para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, para posibilitar la máxima eficacia de los “derechos fundamentales” en coherencia con su manifestación constitucional¹⁶⁵.

Las ‘garantías’ vienen a solidificar la estructura que los derechos constitucionales establecen dentro de la parte dogmática de una constitución (de la constitución mexicana, en el presente caso), para asegurar la realización de los derechos constitucionales, prohibiendo, anulando, o castigando los actos que posiblemente los hayan perjudicado, así como asegurar los derechos sociales, penando incluso las omisiones de medidas que ayuden a materializar dichos derechos/libertades¹⁶⁶.

Tenemos que la tradición constitucional mexicana del siglo XIX adoptó la corriente consistente en que los llamados “*derechos del hombre*” (así denominados en el texto de la constitución de 1857) son derechos naturales, anteriores, superiores y fundantes del Estado, el cual se limita a reconocer y garantizar tales derechos.

Probablemente, es por lo anterior que son pocos los documentos constitucionales mexicanos que han denominado *garantías individuales* al enlistado de derechos constitucionales a observarse dentro de nuestro Estado,

¹⁶⁵ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías*, 6ª ed., Madrid, España, Editorial Trotta, 2009, p. 25.

¹⁶⁶ *Ídem*.

siendo el ejemplo más relevante el que aconteció en la constitución de 1917, en donde fue hasta el año de 2011 en donde de ese término, que denominó por casi un siglo al Capítulo I del Título Primero de dicho ordenamiento fundamental, pasó a denominarse como: <<*De los Derechos Humanos y sus Garantías*>>, título que a continuación pasamos a analizar a profundidad.

6.5.1 “De los Derechos Humanos y sus Garantías”

Existen datos interesantes al respecto de los cambios que han tenido la denominación de los derechos constitucionales de los seres humanos dentro de los textos legales supremos mexicanos. Como muestra los dos ordenamientos constitucionales más recientes, que resultan contrastantes, yendo de “*los derechos del hombre*” en 1857, hacia “*garantías individuales*” dentro del texto inicial constitucional de 1917, tal como se demostró en el capítulo anterior.

Es de notar los diversos puntos de vista que envolvieron los debates del Constituyente de Querétaro de 1916, al respecto de este Título Primero del Capítulo I constitucional, pues en ellos se consideró la posibilidad de denominarle “*garantías constitucionales*”, o incluso la de volver al “*de los derechos del hombre*”¹⁶⁷, antes de por fin establecer el de “*de las garantías individuales*”. Varios años pasaron antes de retomar este asunto preciso.

Fue ya en el año 2004, prácticamente nueve décadas desde el debate inicial en el texto constitucional de 1917, en donde el proyecto de la función ejecutiva gubernamental federal del Estado mexicano propuso modificar el título total de la parte dogmática constitucional mexicana al de “*de los derechos fundamentales*”, con la intención de incluir tanto los llamados *derechos humanos* con sus garantías jurisdiccionales.

¹⁶⁷ García Ramírez, Sergio y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, op. cit., nota 162, p. 66.

Sin embargo, fue hasta el año de 2009 cuando entonces la Cámara de Diputados, parte de la función legislativa gubernamental federal del Estado mexicano, propuso denominar a dicho título con la frase “*de los derechos humanos*”, tomando en cuenta las sugerencias de la Alta Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a fin de superar “ciertas deficiencias estructurales que obstaculizan la plena eficacia y práctica de los derechos”¹⁶⁸.

Esta sugerencia nos parece inexacta, pues si bien la denominación de los derechos de todo ser humano dentro de un Estado es de importancia considerable para éste (aún más para su elemento *pueblo*), esto jamás será de tanta importancia como la aplicación e instrumentación efectiva de una conciencia de la *dignidad humana* dentro del mismo.

Volviendo a la materia que nos ocupa, nos causó agrado y nos pareció acertado que dentro del dictamen presentado por la Cámara de Diputados se haya adoptado la postura de que los *derechos humanos*:

- Son “inherentes a la dignidad de la persona y reconocidos por el Estado a través de sus leyes”;
- Son distintos a sus garantías;
- Son “derechos inherentes a las personas y el estado simplemente reconoce su existencia”;
- Además de que “la vigencia, protección, defensa, promoción, educación, y vigilancia de los derechos son responsabilidad del Estado, reforzada a través de la incorporación de éste en tratados internacionales”¹⁶⁹,

Resultando en este punto último relevante el papel que juegan los tratados internacionales, actualmente, en cuanto a los derechos de las personas humanas, pues algunos Estados en un afán integrador y supervisor, crean acuerdos

¹⁶⁸ *Ídem*.

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 67.

obligatorios para con sus homólogos a efecto de ampliar el catálogo de éstos derechos en el plano mundial-general, pues consideramos que la *dignidad humana* no tiene límites territoriales (algo coherente con la postura que presentamos en el presente trabajo).

De la Cámara de Diputados, el proyecto presentado pasó para su análisis complementario a la Cámara de Senadores (la otra parte integrante de la función legislativa gubernamental dentro del Estado mexicano), quienes sentenciarían dicho proyecto denominando el multicitado Título I; Capítulo I de la constitución mexicana actual como “*De los Derechos Humanos y sus Garantías*”.

Cabe destacar, a propósito de la parte inicial de nuestra constitución, que con la importancia que desde su publicación en el año de 1917 ha significado el artículo primero, (inicialmente cuando establecía que todos los individuos gozarían de las garantías que la constitución *otorga*), a partir del citado dictamen de los diputados dicho artículo se modificó en el año de 2011 con la intención de ser congruentes con las nuevas disposiciones constitucionales en la *parte dogmática*, cuando en lugar de individuos se refiere ahora a personas como centros de imputación de *derechos humanos* reconocidos en la constitución, así como de los derechos reconocidos en los tratados internacionales en que el Estado mexicano sea parte, lo que veremos detalladamente en el presente capítulo.

Otro gran acierto que no tiene que pasar desapercibido es que afortunadamente para nuestra causa, esta reforma de fecha 10 de junio de 2011, tiene, aparentemente, la intención de fundamentar todo el sistema legal mexicano en los *derechos humanos*, derechos de la persona humana, reconociendo su carácter fundamental, con lo que a partir de ellos se crea, primero la organización gubernamental, para después con el mismo fundamento desenvolver el sistema legal. Lo que resulta congruente con nuestro concepto de *dignidad humana*.

6.5.2 Del “reconocimiento” contenido en el artículo 1º constitucional

En el capítulo cuarto del presente trabajo se establecieron tres *modelos* de cómo es que los derechos constitucionales se presentan (o incluyen) en los ordenamientos fundamentales-legales de un Estado, esto es, las maneras en que ocurre una suerte de *juridización* de estos derechos.

Cabe aclarar que nosotros utilizamos el término de *juridización*, porque consideramos que los derechos de las personas humanas son preexistentes al Estado mismo, pues la función que realiza este último con ellos es la de reconocer y proteger dichos derechos anteriores a él mediante lo que la doctrina jurídica denomina como *positivización*, lo cual no es otra cosa que el reconocimiento de los derechos mediante leyes escritas, generales y obligatorias, que se crean con fundamento en la constitución del Estado respectivo.

Ahora bien, a continuación expondremos la evolución que ha tenido la denominación del Capítulo I del Título Primero constitucional mexicano desde 1917, que a mediados del año de 2011 presentó un cambio crítico que impactó de lleno en la llamada *parte dogmática* constitucional.

Desde su publicación inicial en el año de 1917, la constitución mexicana actual estableció tajantemente dentro del primer párrafo de su artículo primero lo siguiente:

Artículo 1º - 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.¹⁷⁰ (El subrayado es del tesista)

De acuerdo al texto original de nuestra constitución, bien podemos decir que en el seno del Congreso Constituyente de Querétaro de 1916 existió una vasta

¹⁷⁰ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* publicada el 5 de febrero de 1917. Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998, op. cit.*, nota 105, p. 817.

influencia de la ideología del *modelo estatista* de la fundación de derechos constitucionales dentro del Estado mexicano, pues con la simple palabra “otorga” dentro de su párrafo único se exhibió la supeditación a la voluntad gubernamental (principalmente de la función legislativa) a la que estuvieron sujetos los derechos constitucionales en el país por poco menos de un siglo.

En otras palabras, con dicha frase, se sobrentendía que todo ser humano dentro del Estado mexicano carecía de cualquier derecho, en tanto estos no le fueran *otorgados* por vía de la constitución o por vía de alguna ley derivada de la misma, abstrayendo de esta manera la *dignidad humana* de todo ser humano que se encontrase en el territorio mexicano.

No obstante lo anterior, en el mismo Capítulo I del Título Primero constitucional, se incurrió en una conducta que bien podría ser tachada de incongruente por parte de los constituyentes de Querétaro, pues en los artículos subsecuentes la redacción nos presentó o exhibió una ideología contraria a la establecida en el artículo 1, pues allí se reconocen una serie de derechos inviolables, garantizados, obligatorios, generales que tendría cada ser humano dentro del territorio nacional (tal cual se desprende, presumiblemente, de la redacción de los entonces artículos 11 y 24, por ejemplo)¹⁷¹.

¹⁷¹ “**Artículo 11°** - Todo hombre tienen derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

(...)

Artículo 24° - Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrada y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, en los templos o en su domicilio particular, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley. Todo acto religioso de culto público deberá celebrarse precisamente dentro de los templos, los cuales estarán siempre bajo la vigilancia de la autoridad.”

(El subrayado es del tesista)

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada el 5 de febrero de 1917. Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, op. cit., nota 105, p. 817-878.

Entonces, tenemos que esta incongruencia en la redacción constitucional de los derechos constitucionales dentro del Estado mexicano afortunadamente fue subsanada por la “*Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos*” que se diseñó entre los años de 2009 y 2011, pues en ella, dentro del artículo primero constitucional (el punto de partida para el reconocimiento de todos los derechos constitucionales dentro de la norma fundamental mexicana vigente) se modificó el término “otorga” por el de “reconoce” quedando de la siguiente manera su redacción, a partir de dicha reforma: “**Artículo 1°.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución (...)”¹⁷² (El subrayado es del tesista)

Lo anterior nos parece un acierto total, debido a que el hecho de cambiar esas aparentemente palabras simples (“otorgar” y “reconocer”) en el artículo que es la piedra angular de los derechos constitucionales dentro del Estado mexicano, permitió una congruencia total con el *modelo* de reconocimiento de dichos derechos que se instauró en los Estados Unidos Mexicanos de manera indirecta (pues tal cual no se ha reconocido expresamente *modelo* alguno) desde antes de su nacimiento como Estado: El *modelo individualista*.

Ello de acuerdo con los escritos y actos de los próceres de la independencia mexicana, los cuales lucharon arduamente para establecer y dejar bien en claro, justamente antes de que el mismo Estado mexicano existiera, existieron una serie de derechos conseqüentarios a los seres humanos y previos a toda organización política, tanto de manera individual como de manera colectiva, que tenían que ser reconocidos por la entidad estatal que se constituyera de acuerdo a la voluntad general.

¹⁷² *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en reforma de 10 de junio de 2011.

Consultable en:

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_194_10jun11.pdf Consultada el 7 de mayo del 2014.

Es necesario aclarar que aunque analizamos los *las diferentes maneras en que libertades y prerrogativas se incluyen en el ordenamiento constitucional* de manera tripartita y específica¹⁷³, tenemos que dejar en claro que cada uno de ellos no deja de ser ajeno a los demás.

Conforme a lo anterior, se ha advertido que dichos tres *modelos* se han manifestado dentro de Estados diferentes así como dentro de épocas diversas a lo largo de la historia y el presente de la humanidad, coexistiendo en una peculiar mezcla, ya sea entre dos de ellos, incluso entre los tres, eso sí, siempre uno predominando dentro de la teoría constitucional, y por lo consiguiente en la teoría legal de cada Estado.

De acuerdo a lo anterior, tenemos que en México, como bien ya se estableció y demostró¹⁷⁴, en definitiva (y por fortuna, para el pueblo mexicano) la ideología del *modelo individualista* de reconocimiento de derechos constitucionales ha sido la que ha marcado la pauta, la que ha establecido el margen dentro de la *parte dogmática* de las diversas constituciones mexicanas que han sido creadas, incluso previamente, a lo largo de la existencia de éste. Eso sí, con deficiencias en la técnica legislativa (más de las que quisiéramos).

No obstante, podemos decir que dichas deficiencias no han sido graves, pues a pesar de su aparición eventual, la existencia de seres humanos dentro del *territorio* del Estado mexicano ha proliferado a lo largo de estos prácticamente dos siglos de vigencia independiente de este último.

Definitivamente, al ver el cambio realizado en el artículo primero constitucional, de la *reforma constitucional en materia de derechos humanos* de mediados del año 2011 estamos ante el punto toral de la reforma entera, e incluso también es una importante arista también dentro de nuestro trabajo, pues en este

¹⁷³ Ver epígrafe 4.2 **Derechos personales difusos en las constituciones. De las diferentes maneras en que libertades y prerrogativas se incluyen en el ordenamiento constitucional.**

¹⁷⁴ Ver capítulo 5: **Constituciones mexicanas y dignidad humana.**

reconocimiento que ahora se hace de los derechos de la persona humana dentro del Estado mexicano, no cabe duda de que estamos ante la directa influencia de la *dignidad humana* sobre la norma fundamental mexicana.

De manera indirecta o implícita nuestro Estado ha reconocido la existencia previa y suprema de la *dignidad humana*, la cual a su otorga derechos insoslayables para cualquier ser humano dentro del territorio mexicano, derechos por los que hay que crear instituciones para vigilarlos, salvaguardarlos, y maximizarlos, así como para los que hay que establecer sanciones en caso de alguna violación, y evitar su propagación consuetudinaria dentro del mismo Estado.

En síntesis, tenemos que el criterio generalmente aceptado entre los Estados contemporáneos de mayor desarrollo legal se ve reforzado dentro del Estado mexicano, consistente en que los derechos no son una prerrogativa de dicho Estado o un producto de su legislación, sino que son un una prerrogativa del propio ser humano que tiene que ser respaldada por las leyes emanadas de la constitución así como por las instituciones gubernamentales.

Al respecto, Sergio García Ramírez y Julieta Morales Sánchez establecieron que dentro del dictamen de la *reforma en materia de derechos humanos*: “El Senado afirmó que el cambio recibido en el primer párrafo de artículo primero constitucional rompe con la antigua filosofía positivista en boga en el siglo XIX.”¹⁷⁵

Filosofía positivista la cual cobijaba implícita y principalmente a un *modelo estatalista* de la fundamentación de derechos constitucionales, en donde sólo el gobierno, principalmente a través de su función legislativa, podía otorgar así como limitar o revocar a voluntad los derechos constitucionales de los seres humanos dentro del Estado.

¹⁷⁵ García Ramírez, Sergio y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, op. cit., nota 162, p. 73.

Lo anterior debido a que el positivismo jamás incluyó la posibilidad de reconocer un derecho o libertad dentro del margen legislativo, es por ello la importancia del cambio de ideología, pues con esta reforma, una serie de derechos se constituyen como conseqüentarios a toda persona humana.

Es también de resaltar la parte inmediata siguiente del texto del artículo primero constitucional, reformado el 10 de Junio del 2011, a saber:

Artículo 1°. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

(...) ¹⁷⁶ (El subrayado es del tesista)

Con esta parte, la segunda del primer párrafo artículo primero, los derechos de las personas humanas que se reconocen en el orden constitucional no son tan sólo todos los que se legislaron de manera local en el Estado, materializados en ordenamientos legales vigentes, derivados directamente del concepto de la *dignidad humana* particular específicamente, sino que también son además considerados como derechos de toda persona los incluidos dentro de los ordenamientos legales internacionales firmados por el Estado mexicano.

De esta manera se amplió el margen de protección del humano, aunque sin mencionar específicamente cada uno de esos instrumentos (algo que probablemente se tendrá que implementar para que toda persona que se encuentre en territorio mexicano conozca más fácilmente las prerrogativas que le favorecen) sino que tan sólo se establece de manera enunciativa que se gozarán los derechos derivados de los tratados internacionales de los que el Estado sea parte, siendo estos los firmados por el representante de la función ejecutiva

¹⁷⁶ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en reforma de 10 de junio de 2011. *Op. cit.*, nota 171.

federal (presidente de la República), y ratificados por una parte de la función legislativa federal (Cámara de Senadores del Congreso de la Unión).¹⁷⁷

Actualmente resulta evidente la manera en que el *modelo individualista* de fundamentación de derechos constitucionales influencia en los diversos ordenamientos legales a nivel nacional (sobre todo en los ordenamientos fundamentales respectivos, en los diversos Estados del planeta), así como en nivel internacional (manifestado éste en las convenciones o tratados internacionales). Lo cual nos lleva a confirmar que, por ahora, este es el *modelo* ideal o paradigmático de influencia de la *dignidad humana* dentro de las leyes a nivel mundial (y el cual se prevé difícil que pueda ser superado por alguno de los ya expuestos, u otro posterior, al considerar al humano como base de derechos y prerrogativas ante el gobierno), además de que quienes así lo adoptan en sus

¹⁷⁷ Todo este proceso para suscribir, unirse, o adaptar un Tratado Internacional se hacen con fundamento en los artículos 50; 76, fracción primera; 80; y 89, fracción décima; todos ellos de la Norma Fundamental mexicana, que en nuestro orden se tienen que leer de este modo:

Artículo 80.- Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, que se denominará "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos".

Artículo 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

(...)

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

(...)

Artículo 50.- El Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General que se dividirá en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores.

Artículo 76.- Son facultades exclusivas del Senado:

(...)

I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso.

Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;

(...)

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014, *op. cit.*, nota 74.

Estados se encuentran a la vanguardia del reconocimiento, fundamentación, y protección de dicho atributo fundamental de la humanidad.

Enhorabuena para el Estado mexicano, dentro del cual, no por la reciente reforma de 2011 adoptó dicho modelo, sino porque en esa precisa reforma se mejoró el mismo dentro del *engranaje* legal, *modelo* que ha estado en la ideología de la formación del Estado mexicano, incluso de manera previa a su constitución¹⁷⁸.

No obstante la mejora del sistema legal mexicano directamente desde su constitución, dentro del mismo aún nos falta camino por recorrer, uno del cual quizás no haya final, pues los sistemas legales son tan amplios actualmente, y las costumbres humanas tan dinámicas como siempre, que resulta en una permanente búsqueda el adecuar de la mejor manera la *dignidad humana* en ellos.

Una muestra de lo anterior es que fue poco antes de la reforma multicitada (una década antes, aproximadamente) que un artículo constitucional mencionó las palabras precisas --*dignidad humana*-- textual y plenamente dentro de la misma constitución (en la reforma al artículo 25 constitucional de 3 de febrero de 1983 se previó la “dignidad de los individuos”, pero apenas en el año 2001 la *dignidad humana* apareció textualmente en el contenido constitucional, contando el Estado mexicano con poco menos de dos siglos de existencia)¹⁷⁹. No obstante, el gran elemento ausente es ahora algún precepto que la defina este concepto fundamental, para que todo el Estado mexicano tenga claro el mismo.

¹⁷⁸ Esta vez, las acepciones que se tienen que utilizar para la palabra ‘constitución’, son las de: formación o composición.

¹⁷⁹ Diario Oficial de la Federación.

- Tres de febrero de 1983: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_102_03feb83.pdf Consultado el 7 de mayo del 2014.

- Catorce de agosto del 2001:

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_151_14ago01.pdf Consultado el 7 de mayo del 2014.

6.5.2.1 *Dignidad humana* en constituciones extranjeras. Legislación comparada

De lo anteriormente expuesto, al respecto de la inclusión de la *dignidad humana* dentro de otros Estados constitucionales en el mundo, y haciendo un ejercicio de *-legislación comparada-*, tenemos lo que ha acontecido por ejemplo en otras regiones de Latinoamérica, los cuales hace tiempo que han hecho lo que los Estados Unidos Mexicanos recientemente ha considerado en su constitución: la *dignidad humana* como fundamento de sus respectivos Estados. Para empezar tenemos el ejemplo de la constitución Brasileña:

Art. 1. La República Federal del Brasil, formada por la unión indisoluble de los Estados y Municipios y del Distrito Federal, se constituye en Estado Democrático de Derecho y tiene como fundamentos:

1. la soberanía;
2. la ciudadanía;
3. la dignidad de la persona humana;
4. los valores sociales del trabajo y la libre iniciativa;
5. el pluralismo político.¹⁸⁰

Tenemos también el ejemplo de la constitución de Costa Rica: **“ARTÍCULO 33.-** Todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana.”¹⁸¹

El ejemplo de Colombia:

Artículo 1º.- Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.¹⁸²

¹⁸⁰ Constitución Brasileña de 1988. Consultada en: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Brazil/esp88.html> el 7 de mayo del 2014.

¹⁸¹ Constitución de Costa Rica de 1949. Consultada en: <http://www.constitution.org/cons/costaric.htm> el 7 de mayo del 2014.

¹⁸² Constitución de Colombia de 1991. Consultada en: http://cms-static.colombiaaprende.edu.co/cache/binaries/articles-186370_constitucion_politica.pdf?binary_rand=1416 el 7 de mayo del 2014.

El ejemplo de Ecuador:

PREÁMBULO
NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador
(...)
Decidimos construir
(...)

Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades;

Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.¹⁸³

El ejemplo de Perú:

Artículo 1°.- La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 3°.- La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.¹⁸⁴

Conforme a lo que hemos visto de éstos gratos ejemplos latinoamericanos de homólogos del Estado mexicano, podemos esperar que la teoría constitucional mexicana había estado *estancada* en materia constitucional, pues mientras sus similares desde hace poco más de dos décadas preveían la función fundamental del concepto de *dignidad humana* (sin ser concordantes en el término, sin embargo podemos obtener esta relación de similitud por vía de la hermenéutica), en el ordenamiento constitucional mexicano aparentemente un *modelo estatalista* del

¹⁸³ Constitución de Ecuador de 2008. Consultada en: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Ecuador/ecuador08.html> el 7 de mayo del 2014.

¹⁸⁴ Constitución de Perú de 1993. Consultada en: <http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf> el 7 de mayo del 2014.

reconocimiento de derechos constitucionales predominó dentro de la *parte dogmática* constitucional, con un evidente retraso en el desarrollo de los derechos de la persona humana.

No obstante lo anterior, en los ordenamientos fundamentales de los países latinoamericanos anteriormente citados, a nuestro juicio, también adolecen de la carencia de la definición de lo que la *dignidad humana* implica, pues si bien en ellos se reconoce a ésta (de manera diversa, pero similar) como importante, e incluso fundamental del Estado, de sus instituciones, y de su comunidad, un defecto considerable en la teoría constitucional es no definir tan importante factor jurídico.

Pasando ahora al siguiente nivel, tenemos también que los instrumentos internacionales manifiestan una tendencia directa al *modelo individualista* del reconocimiento o fundación de derechos constitucionales. Así por ejemplo, en el preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que:

(...) la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.¹⁸⁵ (El subrayado es del tesista)

Asimismo, el preámbulo de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que: “todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos”¹⁸⁶ (El subrayado es del tesista)

Por igual, el preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el famoso *Pacto de San José* de Costa Rica de 1969, establece que: “(...) los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de

¹⁸⁵ Declaración Universal de los Derechos Humanos, consultada en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/> el 7 de mayo del 2014.

¹⁸⁶ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, consultada en: <http://www.cidh.org/basicos/Basicos1.htm> el 7 de mayo del 2014.

determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana (...)”¹⁸⁷(El subrayado es del tesista)

Otro claro ejemplo de la materialización también en el ámbito internacional del *modelo individualista* multicitado lo tenemos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1996, en donde se estableció que: “(...) estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana.”¹⁸⁸ (El subrayado es del tesista)

Volviendo al tema dentro del Estado mexicano, tenemos actualmente un afortunado factor a favor de la *dignidad humana*, factor que se encuentra ahora en el quinto y último párrafo del artículo primero constitucional y que deja en claro la esencia de la prohibición de intolerancia o segregación humana. Una postura muy acorde al *modelo individualista* de fundamentación derechos constitucionales. Dicha fracción establece lo siguiente:

Artículo 1o. (...)

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.¹⁸⁹

Derivado del párrafo anterior, el tribunal supremo en el Estado mexicano (denominado ‘Suprema Corte de Justicia de la Nación’) encargado en parte de la función judicial dentro del mismo, emitió un criterio al respecto, una llamada “tesis aislada”, tesis que si bien no es de observancia obligatoria para todos los órganos

¹⁸⁷ Convención Americana sobre Derechos Humanos, *op. cit.*, nota 158.

¹⁸⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, consultado en: <http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/pidcp.htm> el 7 de mayo del 2014.

¹⁸⁹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (Antes de la reforma en materia de *derechos humanos* de junio de 2011, dicha prohibición se encontraba en un tercer párrafo del mismo primer artículo, casi idéntica), en reforma de 10 de junio del 2011, *op. cit.*, nota 171.

jurisdiccionales mexicanos¹⁹⁰, nos llena de satisfacción por seguir una línea teórica similar a la del presente trabajo. Esta tesis, localizable con el número P.LXV/2009, es de tiempos recientes y textualmente establece:

DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES. El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra la dignidad humana y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor superior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian

¹⁹⁰ Pues faltan cuatro resoluciones similares emitidas por dicha Corte, para que eso acontezca, según el artículo 217 y 222 de la Ley de Amparo vigente dentro del sistema legal mexicano:

“**Artículo 217.** La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decrete el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente.

La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito.

La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Artículo 222. La jurisprudencia por reiteración del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se establece cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de cuando menos ocho votos.”

Texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril del 2013. Consultable en:

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf> Consultada el 7 de mayo del 2014.

expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad.¹⁹¹ (El subrayado es del tesista)

Aunado a lo anterior, tenemos que existe un criterio más sintético, que pasa casi desapercibido y que fue emitido por un tribunal colegiado, un tribunal que si bien pertenece también a la función judicial del Estado mexicano, tiene una competencia y una consideración inferior al de la Corte, no obstante ello, éste emitió un criterio que sí es obligatorio, pues el mismo ya es considerado como *jurisprudencia*, debido a que dicho criterio fue cinco veces reiterado dentro de la mencionada función judicial federal, el cual textualmente establece: “La Dignidad Humana es el origen, la esencia y el fin de todos los derechos humanos.”¹⁹²

Con éstos criterios de la función judicial federal mexicana nos encontramos en una línea de pensamiento análoga a la de este trabajo, en donde ha quedado demostrado que la *dignidad humana*, término que tan despreocupada y casi tan insignificadamente se ha plasmado dentro de nuestro texto constitucional vigente, es un valor supremo dentro de nuestro sistema legal, por medio del cual se le reconoce a todo ser humano una serie de derechos y libertades (En la teoría constitucional mexicana denominados actualmente *derechos humanos*), simplemente por pertenecer a la raza humana, y cuya instrumentación y observancia corresponde a las instituciones gubernamentales proteger y maximizar, para justificar la existencia de éstas últimas.

¹⁹¹ Tesis P. LXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX*, Novena Época, diciembre de 2009, p. 8.

¹⁹² Rubro de la Tesis: DIGNIDAD HUMANA. DEFINICIÓN. Tesis I.5o.C. J/30, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXII*, Décima Época, Libro I, Tomo III, octubre de 2011, p. 1528.

6.5.3 Del principio *pro persona*. Suplencia constitucional en los tratados internacionales

El siguiente de los factores determinantes dentro de la *reforma en materia de derechos humanos* de 10 de junio de 2011 se encuentra en el segundo párrafo del reformado artículo primero constitucional:

Artículo 1º. (...)

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

(...) (El subrayado es del tesista)

Este principio, mejor conocido dentro de la doctrina jurídica como ‘principio *pro persona*’ se refiere directamente a la interpretación de cualquier derecho contenido en un sistema legal, en este caso el sistema legal mexicano. Para ello, debemos tener en claro que los derechos derivados inmediata y directamente de la *dignidad humana* tienen una calidad fundamental tanto dentro de la misma *constitución*, así como dentro del sistema legal de ella derivado.

Debido a lo anterior, sabemos y reconocemos que existen diversas denominaciones para estos derechos tan relevantes derivados de la *dignidad humana*, más allá del que nosotros hemos adoptado para efectos del presente trabajo, por ejemplo: derechos individuales; derechos sociales; derechos civiles; derechos políticos; derechos del ciudadano, los cuales se utilizan de manera habitual y coloquial en la cotidianidad de nuestras vidas humanas, sin embargo, esta amplia posibilidad de denominación para tan importantes derechos se tiene que reducir en materia constitucional-legal, para así evitar vacíos o imprecisiones (que resultan importantes) dentro del sistema legal, en perjuicio de los seres humanos al aplicárseles la norma constitucional respectiva, pues si esto no se hace así, lo único que obtenemos son obstáculos legales dentro de la teoría constitucional que vienen a afectar a todo el sistema derivado de la primera.

A propósito de la denominación de éstos derechos, los que derivamos directamente del concepto de *dignidad humana*, existe una interesante postura al respecto, la de Gregorio Peces-Barba, la cual nos sugiere denominar dichos derechos, los comúnmente llamados *derechos humanos* como “*derechos fundamentales*”, por ser esta una forma lingüística precisa y procedente para efectos legales, siendo las razones de su decisión las siguientes, las cuales transcribimos textualmente y con grata sorpresa que nos produce ver estas ideas precisas, que compartimos casi en su totalidad, al respecto de estos derechos insoslayables:

a) Es más precisa que la expresión derechos humanos y carece del lastre de la ambigüedad que ésta supone.

b) Puede abarcar las dos dimensiones en las que aparecen los derechos humanos, sin incurrir en los reduccionismos iusnaturalista o positivista.

Es evidente que todo término del lenguaje supone la estipulación de un sentido, y que ninguno responde a una esencia material de la que es inseparable. Sin embargo, sí se explican en un contexto cultural más amplio que favorece o dificulta un determinado uso de lenguaje. Es más fácil implantar un término contra la corriente de las tradiciones del pensamiento, de uso lingüístico de los especialistas, en este caso de los operadores jurídicos, también de los ciudadanos. Entendiendo con flexibilidad lo anterior, derechos fundamentales puede comprender tanto los presupuestos éticos como los componentes jurídicos, significando la relevancia moral de una idea que compromete la dignidad humana y sus objetivos de autonomía moral, y también la relevancia jurídica que convierte a los derechos en norma básica material del Ordenamiento, y es un instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades. Los derechos fundamentales expresan tanto una moralidad básica como una juridicidad básica.

c) Es más adecuado que los términos <<derechos naturales>> o <<derechos morales>> que mutilan a los derechos humanos de su faceta jurídico-positiva, o dicho de otra forma, que formulan su concepto sin tener en cuenta su dimensión jurídico-positiva. Las tradiciones lingüísticas de los juristas atribuyen al término <<derechos fundamentales>> esa dimensión vinculándola a su reconocimiento constitucional o legal.

d) Es más adecuado que los términos <<derechos públicos subjetivos>> o <<libertades públicas>> que pueden perder de vista la

dimensión moral y ceñir la estipulación del sentido a la faceta de la pertenencia del Ordenamiento.

Su proximidad con el término <<derechos humanos>>, salvando su ambigüedad, permite usar <<derechos fundamentales>> abierto a esa primera e imprescindible dimensión ética que se pierde con una excesiva orientación constitucionalista o administrativa a la que se reduciría la idea de los derechos con la terminología <<libertades públicas>> o <<derechos públicos subjetivos>>.¹⁹³ (El subrayado es del tesista)

La postura anterior nos resulta bastante útil, pues en ella casi todos los puntos nos sirven para poder implementar una teoría de los derechos derivados de la *dignidad humana* dentro del orden constitucional.

De acuerdo a lo anterior, advertimos que la denominación al Título Primero del Capítulo I constitucional bien puede ser mejor denominado, junto con el texto del primer párrafo del artículo primero del mismo ordenamiento constitucional, dando una consistencia y clasificación jurídica idónea, pues la frase actual del título “*De los derechos humanos y sus Garantías*” nos parece un término forzado, plasmado por parte de los integrantes de la función legislativa federal, al parecer, en un intento descompuesto de estar a la vanguardia dentro del tema de los llamados *derechos humanos*.

Entonces, más allá de implementar una reforma integral, razonada, y sobre todo original en la materia, pareciera que el Congreso de la Unión mexicano tomó los términos coloquiales para integrarles lo más rápido posible al ordenamiento constitucional, lo que bien pudo ser realizado de mejor manera.

Todo esto, lo mencionamos debido a que, al respecto de la interpretación del principio *pro persona* es necesario dejar en claro la importancia de los derechos, y

¹⁹³ Peces-Barba Martínez, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales, op. cit.*, nota 160, pp. 36-37.

El reduccionismo al que Peces-Barba se refiere consiste básicamente en que hay dos posturas para comprender los de la persona humana en un Estado. Uno es el que llama postura ética y la otra le llama postura jurídica, los cuales se contradicen en cuanto a reconocer la primera que los derechos son un camino para hacer posible la dignidad humana y la consideración de cada uno como “persona moral”; mientras que la segunda explica la incorporación de los derechos al “derecho positivo”. *Ibidem*, p. 39.

su denominación, que tienen el encargo de reconocer, maximizar, y proteger la *dignidad humana* dentro del Estado a través de la norma fundamental.

La propuesta es denominar al Título Primero: *De los Derechos Fundamentales*.

Mientras que dentro del párrafo primero del mismo artículo primero proponemos su modificación de la siguiente manera:

Dentro del territorio de los Estados Unidos Mexicanos, así como donde tenga jurisdicción gubernamental el Estado mexicano, todos los seres humanos gozarán de los Derechos Esenciales que a ellos les reconozca esta Constitución, así como también los que se encuentren dentro de los Tratados Internacionales aceptados por el sistema legal mexicano.

Dichos derechos fundarán todo el sistema legal, pues de acuerdo a ellos las demás leyes serán creadas. Asimismo, todo acto de cualquier autoridad gubernamental legalmente creada en el Estado tendrá la obligación de respetarles.

Éstos derechos, considerados esenciales, tendrán una jerarquía mayor sobre todos los demás por lo que, contarán con una garantía legal para asegurar su ejercicio, ejercicio que podrá ser restringido o suspendido únicamente en los casos que esta misma Constitución prevea.

Nuestras sugerencias al respecto de la primera parte del texto constitucional obedecen a la importancia de demostrar las características de los derechos/libertades derivados directamente del concepto de la *dignidad humana*:

- 1) Que éstos derechos fundan todo el sistema legal; y
- 2) Que los mismos son insoslayables, pues toda persona humana tiene la prerrogativa de disfrutar de manera racional de ellos, derivados de su esencia, de su atributo de *dignidad humana*.

Ahora bien, como ya se vio en los capítulos antecedentes, claro está que los derechos de más alta jerarquía en favor del *pueblo* del Estado se encuentran

establecidos dentro del texto legal supremo, dentro del articulado de la *constitución*, algunas veces tan sólo de manera laxa y general¹⁹⁴.

Es debido a la interpretación a la que están susceptibles todos los derechos, y su relevancia para el sistema legal, que se presenta necesario un control de ella, por lo que el principio *pro persona* viene a ser prácticamente un nuevo derecho constitucional, además de también ser un derecho constitucional, derivado de la *dignidad humana*, que se reconoció para que cuando una interpretación se realice en torno a ellos, ésta siempre se aplique en favor de la persona humana.

Tenemos entonces que este principio resulta un límite para los *operadores jurídicos*, principalmente los gubernamentales, pues ellos, que son los que se encargan de trabajar con y al respecto de dichos derechos, *verbigracia* el legislador y el juez, este último en la protección jurisdiccional por vía de la labor de los diversos tribunales, y sobre todo en la función de los tribunales federales (que son los de máxima jerarquía dentro del Estado mexicano).

Entonces, debido a la posibilidad de una variación múltiple y válida en la aplicación interpretativa de algún precepto básico constitucional nació la necesidad de establecer un mecanismo de control en la interpretación de tan fundamentales derechos, siendo este el principio *pro persona*, resaltando aquí la complementariedad de los instrumentos internacionales a los que tienen que ahora también que recurrir los órganos y organismos gubernamentales mexicanos.

Pues son principalmente las autoridades gubernamentales mexicanas las que tienen que velar por el pleno respeto y por la consonancia de las obligaciones adquiridas a nivel internacional. De aquí resulta ahora la importancia, y obligación, de que todo el elemento 'poder' del Estado mexicano, dentro de sus tres funciones primordiales, se encuentre al corriente de los más actuales paradigmas internacionales en materia de *derechos humanos*.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 579.

Ahora tenemos que resaltar la importancia de los tratados internacionales en materia de *dignidad humana* (comúnmente llamados “en materia de *derechos humanos*”), pues ellos poseen características que les distinguen notoriamente de los demás acuerdos internacionales en otras materias.

Casi todos los tratados implican una aceptación y sumisión a un orden legal ajeno, aceptando obligaciones entre Estados. Ahora bien, los tratados al respecto de la *dignidad humana* van más allá, pues estos implican ya no sólo obligaciones entre partes iguales, sino que implican obligaciones de los Estados que suscriben el mismo a favor del elemento humano que se encuentra bajo su jurisdicción constitucional.

Básicamente el principio *pro persona* ordena que los tribunales en particular cuando resuelvan una controversia que implique la aplicación de los derechos de la persona humana; y en general para el actuar cotidiano de toda autoridad gubernamental dentro del Estado, proporcione la mayor protección de éstos derechos a la o las personas que involucren en su decisión.

Lo anterior suena un poco ambiguo, sin embargo, tenemos un claro ejemplo *a contrario sensu*, en otras palabras: como **no** se tienen que interpretar los derechos de un ser humano, dentro del articulado de la Convención Americana sobre Derechos Humanos:

Artículo 29: Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) Permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.¹⁹⁵

Este ejemplo nos muestra la manera en que no pueden ser interpretados los derechos de la persona humana. En toda interpretación no se puede suprimir, limitar, excluir estos derechos, asimismo como este ejemplo fue a *contrario sensu*, tenemos entonces que el principio *pro persona* ordena que se haga lo contrario en materia interpretativa.

De acuerdo a este principio, los derechos de toda persona humana dentro del Estado mexicano se tendrán que maximizar, ampliar en cuanto alcance y contenido, así como se tendrá que integrar a toda persona humana, sin importar la nacionalidad al ejercicio de estos derechos en caso de que alguna vez se haya excluido de su goce, o que dentro de un Estado distinto no se le reconozca alguno de estos derechos, ya insoslayables para el Estado mexicano.

En este sentido resulta importante señalar que la constitución mexicana, al respecto de la interpretación de estos derechos rompe sus fronteras, pues mediante éste, ordena respetar derechos que ni siquiera se prevean en su texto, esto es, los que se encuentren dentro de los tratados internacionales que el Estado mexicano haya adoptado mediante el consentimiento expreso de sus representantes, de manera que sus disposiciones no excluyen o limitan otras libertades y derechos, transformando el catálogo de libertades humanas en un catálogo abierto en favor de la *dignidad humana*.

Sin embargo, cabe mencionar que el principio *pro persona* contenido en la reforma constitucional del año 2011, tiene que ser perfeccionado en cuanto a la

¹⁹⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos, *op. cit.*, nota 158.

llamada jerarquía constitucional-legal¹⁹⁶, pues como ya hemos mencionado, ésta establece una jerarquía a los tratados internacionales dentro del Estado mexicano que bien podría considerarse como superior a su ordenamiento fundamental.

Lo anterior debido a que dentro de la constitución mexicana existe el artículo 133 que tan sólo enuncia las leyes que dentro del Estado mexicano van a ser la “*ley suprema de toda la unión*”:

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.¹⁹⁷

Entonces, por parte del artículo anterior, emanado directamente desde la función legislativa del gobierno federal mexicano, de manera meramente enunciativa obtenemos cuáles serán las leyes válidas dentro del Estado mexicano. Sin embargo, en otra muestra clara de deficiencia en la técnica legislativa dentro de la constitución federal, en este mismo artículo se adolece de una insuficiencia: la relativa al orden jerárquico de dichos tres niveles legales.

Siendo que la ahora reforma constitucional en materia de *derechos humanos* de junio de 2011 introdujo el principio *pro persona*, el Congreso de la Unión, tuvo que reformar el anteriormente citado artículo 133 constitucional para así sistematizar correctamente este principio dentro del sistema legal mexicano, pues al dejar

¹⁹⁶ Jerarquía constitucional-legal: que establece la manera en que los diversos ordenamientos legales coexistirán y se coordinarán dentro del territorio mexicano durante la vigencia del Estado.

Esta jerarquía principalmente trata al respecto de tres niveles legales a saber: 1) Ley constitucional (La norma fundamental del Estado); 2) Ley internacional (Los Tratados Internacionales); y 3) Leyes generales (Leyes federales y leyes de las entidades federativas. En el caso del Estado mexicano las segundas tienen especial presencia, al ser éstas las que en particular regulan el territorio de las Entidades Federativas que en conjunto conforman la Federación del Estado mexicano).

¹⁹⁷ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014, *op. cit.*, nota 74.

intocado el texto de dicho artículo se advierte una ambigüedad legal, o “laguna”, dentro del mismo sistema.

Esta omisión por parte de la función legislativa ha sido subsanada por su homólogo Judicial, sin embargo debido a la misma imprecisión dentro del texto constitucional se ha propiciado la vaguedad dentro de los criterios de los operadores jurídicos, juzgadores federales principalmente, oscilando sus criterios entre dos posturas básicamente:

- 1) La que pone a los tratados internacionales a la par de la constitución federal, esto es, que ambas disposiciones se encuentran en un mismo nivel; y
- 2) La que pone a la constitución federal sobre los tratados internacionales. Siendo esta última postura la actualmente adoptada, eso sí, únicamente dentro del ámbito de la función judicial del Estado mexicano¹⁹⁸.

Sin embargo, conforme a lo ya explicado, este criterio es meramente enunciativo, pues ni siquiera totalmente dentro de la función judicial del Estado mexicano es obligatorio, sirve simplemente como un referente o precedente, para que quizás algún día pueda ser obligatorio para toda función judicial dentro del Estado mexicano, ya sea federal o local.

A pesar de lo anterior, dentro de la función legislativa federal han hecho caso omiso a dejar bien en claro la jerarquía legal dentro del Estado, algo que bien podría evitar criterios contradictorios dentro de la función judicial federal.

Es por lo anterior que la propuesta al respecto es la siguiente, pues se reitera que para una optimización de uno de los puntos más importantes dentro de la

¹⁹⁸ Rubro de la Tesis: SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y LEY SUPREMA DE LA UNIÓN. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. Tesis P.VIII/2007, *Semanario judicial de la Federación y su Gaceta XXV*, Novena Época, abril de 2007, p. 6.

reforma constitucional en materia de *derechos humanos*, el principio *pro persona*, es necesario dejar bien en claro cómo es que nuestra constitución, en lo que respecta a su *parte dogmática*, va a coordinarse con los tratados internacionales plenamente:

Artículo 133.- Esta Constitución; los Tratados Internacionales legalmente suscritos por el representante de la Función Ejecutiva y confirmados por los representantes de la Función Legislativa; así como las leyes que emanen de la legislatura federal, Congreso de la Unión, como de las legislaturas locales, las de las Entidades Federativas, así como de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, serán leyes válidas y obligatorias dentro de la Federación mexicana.

La jerarquía entre los tres niveles legales mencionados en el primer párrafo de este artículo será la siguiente: Lo establecido en la presente Constitución se encuentra sobre los demás ordenamientos legales, pues sus preceptos serán lo primero a observar dentro del Estado mexicano en su totalidad; los compromisos adquiridos en los tratados internacionales que el Estado sea parte estarán en segundo lugar, después de la Constitución en cuanto a jerarquía legal, no obstante lo anterior, en materia de derechos humanos cuando un tratado prevea un derecho o libertad humana esencial, éste suplirá el defecto constitucional, reconociéndosele dicho derecho a toda persona humana en tanto el primero no se integre al texto constitucional; las leyes generales quedan en tercer lugar jerárquico a observar obligatoriamente dentro del Estado mexicano.

Los jueces de cualquier rango dentro del Estado mexicano tendrán la obligación de observar la presente jerarquía en la realización de sus funciones.

Después de nuestra sugerencia para una optimización jerárquica-legal en consonancia con el principio *pro persona*, así como después de explicar la importancia del mismo ahora dentro de nuestro sistema legal, la cual nos parece ha sido reforzada por una indirecta influencia del concepto de la *dignidad humana* dentro de la voluntad de la función legislativa federal en los Estados Unidos Mexicanos, nos queda tan sólo señalar algunas particularidades al respecto de la

hermenéutica, la interpretación que prácticamente afecta cualquier derecho que se encuentre en una ley escrita.

Lo ideal de un sistema legal es aspirar a ser un sistema coherente, en donde cada uno de sus elementos (en el caso se trata de leyes, y artículos) sean apoyados e incluso respaldados unos entre otros, sin embargo, un punto crítico de esta labor (legislativa) resulta ser proveer de significado a cada uno de los derechos contenidos en las leyes, en los artículos de los mismos ordenamientos legales, ya que puede ser que algunos de estos significados se contravengan o se estorben entre sí, echando abajo la tan anhelada coherencia sistemática.

Ahora bien, definitivamente la apertura del sistema legal a los lineamientos internacionales viene a ampliar aún más el margen de riesgo para la funcionalidad sistemática de las leyes de un país, sobre todo con su constitución. Esperemos que los llamados *derechos humanos* no causen caos sistemático dentro de la *parte dogmática* de nuestra constitución en un futuro, en perjuicio de todos los seres humanos que dentro del Estado mexicano nos encontramos.

6.5.4 De los principios en las obligaciones de las autoridades mexicanas, en materia de *derechos humanos*

Dentro del reformado y multicitado artículo primero constitucional, en el año 2011 se estableció una interesante obligación, abierta y general podemos decir, dirigida hacia todas las autoridades gubernamentales mexicanas, pero no sólo eso, pues también se establecieron una serie de principios rectores en materia de *derechos humanos*, incluso se estableció en el tercer párrafo del artículo la obligación de reparar las violaciones que llegasen a acontecer que afectasen directamente a estos derechos precisos. Dicho párrafo es del tenor siguiente:

Artículo 1.- (...)

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos

humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.
(...) ¹⁹⁹ (El subrayado es del tesista)

De lo anterior, obtenemos que lo que en este párrafo se buscó fue implementar lo que podemos denominar como una “conciencia gubernamental” al respecto de la *dignidad humana*, pues con lo establecido en su texto todas las autoridades gubernamentales mexicanas están obligadas a promover y defender una conciencia al respecto del valor y de la irreductibilidad de todo ser humano, sin embargo, esta función no se podrá llevar a cabo a voluntad de cada representante de la autoridad, pues para ello se establecieron directrices o principios para llevar a cabo dicha construcción, los cuales explicaremos a continuación.

A) Principio de Universalidad: Esta directriz implica que los *derechos humanos* pertenecen a todo ser humano sin distinción, por igual. Este principio funciona como principio de reconocimiento, en donde las autoridades gubernamentales del Estado a cada persona humana le tienen que reconocer todos los derechos derivados del atributo de *dignidad humana* de manera absoluta. Una muestra de la línea de inclusión que tiene este principio se demuestra claramente con la segunda acepción que el Diccionario de la Real Academia Española otorga y ha establecido dentro de su texto al respecto del adjetivo Universal: “Universal: (...) 2. adj. Que comprende o es común a todos en su especie, sin excepción de ninguno.”²⁰⁰

B) Principio de Interdependencia: Consistente en que cada uno de los *derechos humanos* se encuentran recíprocamente vinculados unos con otros, lo cual nos lleva a que al momento del reconocimiento, por parte de

¹⁹⁹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014, *op. cit.*, nota 74.

²⁰⁰ *Diccionario de la Real Academia Española*, *op. cit.*, nota 43, p. 2254.

la autoridad gubernamental, y el ejercicio de cualquier derecho o libertad de la persona humana deriva en que se respeten y protejan cada uno de los derechos que se encuentran relacionados.

En otras palabras, los derechos de las personas humanas se estructuran en conjunto, apoyándose unos con otros de manera sistemática. Para aclarar el término, citamos el breve y conciso significado de la palabra interdependencia: “Interdependencia: 1. f. Dependencia recíproca.”²⁰¹

C) Principio de indivisibilidad: Este principio se refiere a que los seres humanos, como bien se dejó en claro al respecto de la irreductibilidad que reconoce el concepto de la *dignidad humana*, son en sí mismos infragmentables, infragmentables al igual que sus derechos, pues todos éstos últimos son inherentes a la naturaleza de la raza humana, derivados directamente de su dignidad, por ello es que toda autoridad gubernamental del Estado mexicano jamás podrá legítimamente abstraer de un ser humano cualquiera de sus *derechos insoslayables*.

Al respecto del significado del adjetivo que da nombre a este principio, no es necesario recurrir al diccionario, pues lo indivisible es la cualidad de todo ser, o cualquier cosa, en este caso de los derechos, que implica que estos no pueden reducirse en cuanto a su integridad sin perder su esencia. Si un derecho constitucional se coarta de manera artera, la *dignidad humana* sufre merma inaceptable.

D) El principio de Progresividad: Implica que para las autoridades gubernamentales en materia de derechos de la persona humana, el margen de éstos será siempre ampliado, nunca reducido, por parte del orden legal y más aún del orden legal del Estado mexicano. En otras palabras, esta es una obligación para las autoridades gubernamentales consistente en

²⁰¹ *Ibidem*, p. 1290.

procurar todos los medios al alcance de sus funciones para procurar la satisfacción en todo momento de los derechos de las personas humanas bajo su jurisdicción, así como también este principio es una prohibición de cualquier retroceso o reducción del margen de libertad ya reconocida a los seres humanos dentro del orden constitucional y legal del Estado.

Definitivamente, del análisis de los presentes principios encontramos un gran y afortunado acierto que se plasmó dentro de la reforma en materia de *derechos humanos* del año 2011, pues establecer una obligación general hacia todas las autoridades dentro del gobierno del Estado mexicano, para nosotros refleja una indirecta influencia que el concepto de la *dignidad humana* ha presentado dentro del actuar de la función legislativa estatal federal, lo cual, obliga también indirectamente a que dentro de la República mexicana las diversas constituciones de las entidades federativas adopten también dichos principios, todo ello debido al valor consecratario del ser humano.

El implementar esta obligación dentro del texto constitucional hacia todas las autoridades gubernamentales dentro del Estado mexicano significó dar congruencia al sistema legal, y más aún al sistema constitucional, con las obligaciones internacionales contraídas previamente, pues tenemos que el Estado mexicano aceptó la Convención Americana de Derechos Humanos desde el año 1981²⁰², en donde esta obligación de reconocimiento y respeto ya se encontraba plasmada en el artículo primero de dicha Convención, así como en el artículo segundo se encontró la obligación de adecuar los ordenamientos constitucionales de los Estados firmantes de la primera para hacer efectivos los derechos y libertades de la persona humana.²⁰³

²⁰² Rojas Caballero, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*, op. cit., nota 153, pp. 189-190.

²⁰³ **Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos**

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

(...)

Esta condición, inicialmente contraída en el año de 1981, tardó un aproximado de treinta años en ser adecuada dentro del orden constitucional mexicano, lo cual se presenta como un factor negativo para la función legislativa federal del Estado mexicano. Es casi inaudito que una obligación de esta magnitud haya tardado tanto en hacerse efectiva, al parecer, lo único positivo es que al fin el compromiso adquirido se cumplió.

Esperemos que la adecuación constitucional con los tratados internacionales ya aceptados por el Estado mexicano sea implementada aún más rápidamente, en cualquier materia, y aún más tratándose de tratados que amplíen el reconocimiento de derechos al ser humano.

Volviendo al tema que nos ocupa, podemos establecer que como primer obligación de toda autoridad legalmente constituida dentro del Estado mexicano, tiene que reconocer los derechos a toda persona humana, de manera integral. La cual se ve fomentada y limitada por el concepto de la *dignidad humana*, asimismo esta obligación reforzada por los lineamientos de los tratados internacionales, lineamientos que incluyen los coloquialmente conocidos *derechos humanos*.

Resulta inadmisibles que cualquier autoridad gubernamental mexicana desconozca y por lo mismo retire la posibilidad de goce a cualquier persona de sus derechos, *so pretexto* de que son representantes de la voluntad popular, representantes de la soberanía del *pueblo* del Estado.

No obstante, resulta necesario señalar que incluso esta soberanía es limitada por el concepto de la *dignidad humana*, reconociendo el valor que un ser humano

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Convención Americana de Derechos Humanos, *op. cit.*, nota 158.

tiene por el simple hecho de pertenecer a la raza humana, valor que la autoridad tiene que reconocer y proteger, pues de allí deriva la legitimación de todo el sistema legal que respalda la autoridad gubernamental.

Otro punto importante que se encuentra también en el mismo tercer párrafo del artículo primero constitucional es la reparación a que también las autoridades gubernamentales se encuentran obligadas a realizar en caso de que alguna violación haya acontecido en perjuicio de los derechos de todo humano.

En dicho párrafo tampoco establece un límite para esta reparación, pues de manera general enuncia que cuando exista una violación a estos derechos, *derechos humanos*, las autoridades gubernamentales repararán en el ámbito de sus funciones cualquier daño causado por dicha violación.

Siendo esto último por lo que el concepto de *garantía* toma relevancia, para efectivizar el ejercicio y protección de los derechos constitucionales. En lo que ahondaremos a continuación.

6.5.5 De la garantía de los derechos

Ya que hemos dejado en claro lo que son los derechos de la persona humana, los cuales derivan directamente del concepto de la *dignidad humana*; su función de fundamentales dentro del sistema legal estatal; y las obligaciones para las autoridades gubernamentales que a su vez de ellos derivan, es necesario ahora aclarar lo que hace realmente que estos derechos tengan eficacia plena durante su vigencia, algo que también durante mucho tiempo en la existencia del Estado mexicano ha causado confusión dentro de la *parte dogmática* de su constitución: las garantías.

Resulta indispensable señalar que no es suficiente estar a la vanguardia de reconocimiento de derechos, tampoco lo es establecer varios medios específicos

de defensa para estos derechos en ordenamientos legales ordinarios e inferiores a la constitución.

Lo necesario para ser congruentes con tan fundamentales derechos es también reconocer a nivel constitucional al titular de estos la posibilidad de gozar plenamente y con seguridad total la satisfacción de ellos dentro del *territorio* del Estado y a través de los sujetos obligados, pues si esta seguridad no se establece en un nivel constitucional, la posibilidad de hablar de derechos de la persona humana se vuelve deficiente.

Tenemos entonces que un factor esencial, una *conditio sine qua non*, para que un derecho se vuelva fundamental dentro de la organización estatal es que todos ellos tienen que presentar una resistencia suprema ante la actuación del elemento 'poder' dentro del mismo Estado. Es precisamente en esta condición de resistencia suprema donde éstos derechos adquieren sentido fundamental desde los mecanismos o formas de satisfacción de ellos mismos.

Ahora bien, con una función de características obligatorias, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene dentro de su texto diversos preceptos que inicialmente nos presentan una lista de derechos reconocidos a las personas humanas, dentro de la llamada *parte dogmática* ya analizada.

Sin embargo, aunado a la obligación que dentro del artículo primero se implementó a mediados del año 2011 dentro de esta misma parte no se previó garantía alguna sino únicamente una enunciación de derechos y libertades que bien podemos considerar como *fundamentales* para el sistema legal mexicano.

En la evolución constitucional del Estado mexicano se ha presentado una curiosa ambigüedad al momento de denominar los derechos de la persona humana, en donde en la constitución de 1857 se mostró como la primera que reconoció de manera plena a "*los derechos del hombre*" como la base y objeto de las

instituciones sociales, por lo cual de manera deontológica estableció que todas las leyes y autoridades del país tendrían que respetar y promover las *garantías* que la entonces constitución otorgaba.

A partir de este precepto constitucional que data del siglo XIX se advierte que en ese momento sí se hizo una diferenciación un tanto defectuosa pero a final de cuentas correcta, al momento de diferenciar un tanto claramente una serie de derechos constitucionales (“*derechos del hombre*”) en primer lugar, y las *garantías* de estos en un segundo lugar, teniendo a las segundas precisamente como eso, como mecanismos para afianzar lo establecido en la Carta Magna.

Desafortunadamente desde la constitución de 1917, creación del Constituyente de Querétaro de 1916, aconteció una confusión dentro del texto constitucional, pues dentro del básico artículo primero de ese texto se estableció que: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución...” con esto el Congreso Constituyente incurrió en un claro error, pues al momento de establecer esta aseveración se retiró por completo el reconocimiento inicial, fundamental, de algún derecho por parte de la constitución, pasando de largo lo verdaderamente fundamental de un ordenamiento constitucional, yendo hasta sus garantías accesorias:

Los derechos escritos en las cartas internacionales no serían derechos, porque están desprovistos de garantías. Por la misma razón, como se ha visto, según muchos filósofos y politólogos, tampoco serían derechos los derechos sociales igualmente carentes de adecuadas garantías jurisdiccionales.²⁰⁴

Confirmamos nuestra postura de que más allá del reconocimiento constitucional que se haga de algún derecho o libertad de la persona humana, un derecho que adolezca de una garantía inexistente, difícilmente podrá ser considerado un *derecho fundamental* para el sistema legal de cualquier Estado.

²⁰⁴ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías*, op. cit., nota 165, p. 59.

No obstante dentro de la misma obra Ferrajoli, influenciado por Kelsen, hace mención de que las garantías se dividen en dos segmentos o dos clases complementarias, uno llamado como *garantías primarias*, y el otro llamado *garantías secundarias*, siendo las primeras una obligación jurídica impuesta a algún o a algunos sujetos a observar hacia otros sujetos (en este caso hacia las personas humanas); mientras que el segundo es la posibilidad de que en caso de violación al primero, se establezca la posibilidad judicial de restaurar el daño así como de sancionar dicha violación.²⁰⁵

Actualmente en nuestra constitución, como bien ha quedado en claro, existen dos partes: la *parte dogmática*, en donde los derechos y libertades de toda persona humana se encuentran establecidos, los cuales podemos tomar como *garantías primarias*; y la *parte orgánica*, en donde el elemento 'poder' del Estado mexicano se forma y ordena.

Dentro de la *parte dogmática* si bien se tiene un catálogo o listado de los derechos que a su vez dan forma o sirven como guías y fundamento a la *parte orgánica*, en esta primera parte constitucional no se encuentra estrictamente alguna *garantía secundaria*, para efectivizar los derechos ahí reconocidos, tenemos que es hasta dentro de la *parte orgánica* en donde dicha *garantía secundaria* se encuentra, complementando así la posibilidad de reconocer dentro del sistema constitucional mexicano un sistema garantista: el juicio de amparo, de acuerdo a los artículos 103 y 107 constitucionales, siendo el 103 el que presenta la esencia de la garantía eficaz de los *derechos humanos* en el entramado constitucional:

Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite

I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;

²⁰⁵ *Ibidem*, p. 61.

II. Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y

III. Por normas generales o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Artículo 107. Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

(Se establecen los principios procesales del Juicio de Amparo, los alcances de las sentencias dentro de estos juicios y demás particularidades de este *juicio de garantías* dentro de dieciséis fracciones amplias.)²⁰⁶

De la lectura del vigente artículo 103 constitucional podemos ver que lo que Kelsen y Ferrajoli establecieron al respecto de la *garantía secundaria* acontece en nuestro Estado, mediante el otorgamiento de competencia y jurisdicción a los Tribunales de la Federación en caso de que alguna violación a los derechos de una persona humana acontezca, esto para dos acciones principalmente:

1) Restituir a la Persona en el pleno goce del derecho constitucional violado, al restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de que aconteciera el acto o la ley que causó el daño, incluso pudiendo ordenar coactivamente el respeto de cualquiera de estos derechos²⁰⁷; y

2) Sancionar a la autoridad responsable por el daño cometido a alguno de los Derechos Esenciales de la Persona reconocidos en el texto constitucional.²⁰⁸

²⁰⁶ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014, *op. cit.*, nota 74.

²⁰⁷ La primera fracción del artículo 77 de la Ley de Amparo vigente, establece de esta función de las sentencias que concedan el Amparo:

Artículo 77. Los efectos de la concesión del amparo serán:

I. Cuando el acto reclamado sea de carácter positivo se restituirá al quejoso en el pleno goce del derecho violado, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación;

(...), *Ley de Amparo, op. cit.*, nota 189.

²⁰⁸ El artículo primero constitucional, prevé en su tercer párrafo de manera superficial desde la reforma del año 2011 la sanción del daño cuando establece:

Artículo 1.- (...)

(...)

Por tanto, nuestra constitución actual y vigente prevé derechos insoslayables en favor de toda persona humana, los cuales toda autoridad legalmente constituida tiene que reconocer y respetar, fungiendo después como garantía por excelencia el *juicio de amparo*. Complementando ambas el sistema garantista antes señalado: tanto *garantías primarias*, como *garantía secundaria* dentro del texto Constitucional mexicano actual.

Asimismo, cabe señalar que existen otros medios de control de constitucionalidad además del *juicio de amparo*, nos referimos a la *controversia constitucional* y a la *acción de inconstitucionalidad*, contenidas en el artículo 105 constitucional, sin embargo estas dos últimas conciernen al elemento gubernamental del Estado principalmente, no así el primero, el cual concierne por completo al elemento *pueblo* al respecto de los derechos a garantizar contenidos en la *parte dogmática* constitucional.

Por último cabe mencionar que en el artículo segundo transitorio de la *reforma constitucional en materia de derechos humanos* se determinó que “la ley a que se refiere el tercer párrafo del artículo 1 constitucional sobre reparación [de las

(...) el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

(...)

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014 *op. cit.*, nota 74.

No obstante, la Ley de Amparo, una vez que se ha concedido el Amparo en sentencia firme, ordena el restituir el derecho/libertad violada por parte de la autoridad responsable, y que si dicha autoridad no obedece tal sentencia o insiste en reiterar la violación, la misma ley en su artículo 267 prevé una sanción por esta acción:

Artículo 267. Se impondrá pena de cinco a diez años de prisión, multa de cien a mil días, en su caso destitución e inhabilitación de cinco a diez años para desempeñar otro cargo, empleo o comisión públicos a la autoridad que dolosamente:

- I. Incumpla una sentencia de amparo o no la haga cumplir;
- II. Repita el acto reclamado;
- III. Omita cumplir cabalmente con la resolución que establece la existencia del exceso o defecto; y
- IV. Incumpla la resolución en el incidente que estime incumplimiento sobre declaratoria general de inconstitucionalidad.

Las mismas penas que se señalan en este artículo serán impuestas en su caso al superior de la autoridad responsable que no haga cumplir una sentencia de amparo.

Ley de Amparo, op. cit., nota 189.

violaciones a *derechos humanos*] deberá ser expedida en un plazo máximo de un año contado a partir de la entrada en vigor del presente decreto.” (Sic)²⁰⁹ sin que a la fecha, a más de un año de la publicación de dicha reforma, exista ley alguna correspondiente.

6.5.6. Del “derecho de refugio”

Siguiendo con las novedades que nos ofreció la interesante reforma denominada en materia de *derechos humanos* del año 2011, tenemos que en el artículo 11 se presentó de un tema igual de interesante: el de la persecución a humanos por manifestar ideologías disidentes, los llamados “presos políticos” que por causar desagrado a los diversos gobiernos, producen la necesidad del primero para buscar ayuda dentro de la jurisdicción de un Estado diferente al suyo.

Resulta que principalmente es en el Estado natal de algunas personas humanas en donde a estas últimas acostumbran ser perseguidas e incluso sancionadas gravemente por el simple hecho de manifestar su ideología.

Ya sabemos que dentro del artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se contiene la libertad de todo ser humano para transitar dentro del territorio de nuestro Estado sin necesidad de algún permiso gubernamental previo. Otra libertad absolutamente derivada del Concepto de la *dignidad humana*.

Sin embargo, la necesidad de buscar protección dentro de un Estado distinto al natal o de residencia, principalmente dentro del ámbito territorial, surge por una hostilidad exacerbada que oprime y denigra a la *dignidad humana*, sea por las razones que sean, y que orillan a la persona humana respectiva a buscar auxilio dentro de un Estado ajeno. Esta necesidad es muy probablemente la que impulsó

²⁰⁹ Diario Oficial de la Federación. 10 de junio del 2011.

la creación del ahora segundo párrafo del artículo once constitucional mexicano, que establece textualmente:

Artículo 11.- (...)

En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.²¹⁰

Es de resaltar que dentro de este segundo párrafo se establece el tema de la “persecución política”, que no es otra cosa que la persecución que se ejerce en contra de alguna persona por causa de una ideología de ella, contraria al gobierno de su país.

Persecuciones de este tipo generan la necesidad de ofrecer asilo bajo la jurisdicción de un Estado distinto al Estado represor de la *dignidad humana*, asimismo una agresividad que oprima y condicione a cualquier humano por causa ideológica o cualquier otra, es la que orilla a buscar refugio dentro del territorio de algún Estado ajeno, lo que se comprueba con la lectura de este nuevo párrafo segundo del artículo 11 constitucional.

No obstante lo anterior, advertimos que existe un detalle dentro de la redacción constitucional de este *derecho humano* recientemente reconocido: el *derecho de refugio*. Defecto que pone en entredicho la supremacía de este recientemente reconocido derecho dentro de la constitución mexicana vigente, pues al momento de integrar el primero al texto constitucional, en la última parte del mismo segundo párrafo se relega a un ordenamiento inferior al constitucional las especificaciones de este derecho, todo esto cuando establece: “la ley regulará sus procedencias y excepciones”.

²¹⁰ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014, *op. cit.*, nota 74.

Entonces, lo que la redacción del artículo tiene que incluir son especificaciones y condiciones, pues dentro de la línea de los *derechos de la persona humana*, el legislador, sea constituyente o constituido, tiene que ser lo más específico que se pueda, para que al momento de que se busque ejercer la respectiva garantía de dicho derecho, mediante los tribunales de la función judicial estatal federal, los juzgadores federales puedan más fácilmente proteger los mismos, en favor de la *dignidad humana*.

Lo anterior así lo sugerimos, pues tenemos que dentro del texto constitucional, y sobre todo dentro de su *parte orgánica*, existen artículos bastante extensos²¹¹ que principalmente distribuyen competencias y organizan el actuar de órganos u organismos del gobierno del Estado. Entonces, si existe la posibilidad de especificar y delimitar claramente la organización del gobierno, con mayor razón se tienen que especificar y aclarar los derechos de la persona humana que vienen a convertirse en *derechos fundamentales* dentro de la misma constitución, así como dentro del sistema legal.

6.5.7 Del Sistema Penitenciario.

En el año de 2008 aconteció una también importante reforma constitucional, la llamada “*reforma constitucional en materia penal*”, que es una suerte de *pedra angular* para el sistema penitenciario, o sistema carcelario, que se modificó de manera paradigmática.

Los cambios más relevantes y el mismo texto del artículo antes y después de la Reforma, ya fueron expuestos de manera anteriormente, sin embargo, retomamos el tema debido a que esta modificación que desde el año de su publicación se preocupó y ocupó en reconocer claramente los derechos de las personas

²¹¹ Por citar algunos ejemplos, tenemos a los artículos 41, 73, 79, 115, 116, 122, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014, *op. cit.*, nota 74.

humanas que mediante un juicio del orden penal fueron declaradas culpables por la comisión de un delito o crimen.

Las personas que se ven afectadas debido a que por la realización de ciertos actos tipificados en las leyes como delitos, obtienen una calidad de delincuentes por lo cual algunos de sus derechos constitucionales se ven afectados, suspendidos primordialmente, y donde bien podemos decir que principalmente la libertad de “*libre tránsito*”, contenido en el ya analizado artículo 11 constitucional es el que prácticamente se le retira a estas personas al obtener tan desafortunada calidad.

Estas modificaciones que comenzaron en el 2008 y se complementaron en el año de 2011, al respecto del sistema penitenciario, se realizaron con la intención de fortalecer los aspectos humanitarios en el trato tanto a los enjuiciados como delincuentes, porque no se olvida ni pasa desapercibido que los delincuentes también son seres humanos, y por lo tanto la *dignidad humana* de la que gozan no desaparece, tan sólo algunos derechos y libertades se les coartan para permitir que los demás ciudadanos de la comunidad no se vean afectados por las personas capaces de cometer delitos.

Es probable que haya sido por la reiterada afectación a los derechos constitucionales de las personas enjuiciadas²¹², encontradas culpables y sentenciadas, a los que no menciona expresamente el artículo anterior, que se llegó al momento de incluir a los *derechos humanos* dentro del trato penal y más aún en el sistema penitenciario, reiterando lo ya establecido dentro del artículo primero constitucional, que incluye a todos los seres humanos en el catálogo de derechos y libertades que por vía de la *dignidad humana* se les reconoce, y así mismo obliga a todas las autoridades legalmente existentes a efectivizarlos.

²¹² García Ramírez, Sergio y Morales Sánchez, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, op. cit., nota 162, p. 135.

6.6 Conclusión al respecto de la Reforma en materia de Derechos Humanos de 10 de junio del 2011

Con lo anterior damos por concluido el análisis de lo que aconteció en el texto constitucional mexicano, específicamente en su *parte dogmática*, hasta la llamada *reforma constitucional en materia de derechos humanos*, análisis del cual obtenemos un resultado favorable al comprobar que los derechos constitucionales que prevé nuestra *carta magna*, han ido en constante progreso, a pesar de dejar sin reconocer directamente a la *dignidad humana* como fundamento de la misma.

Capítulo 7
Composición contemporánea del sistema constitucional-legal mexicano.
Repensar nuestra legislación constitucional.
Constitución y dignidad humana en México

7.1 Introducción

Ahora analizaremos la estructura constitucional que se aplica en el estado mexicano para demostrar algunas deficiencias que ha influido dentro de la producción legislativa de éste, en perjuicio de la *dignidad humana* de la mayoría de los habitantes del *pueblo* mexicano: deficiencias de técnica en que los encargados de hacer las leyes en nuestro país han incurrido a lo largo de su existencia, aún más en los tiempos recientes, lo que evidenciamos a continuación.

7.2 Panorama ontológico del sistema legal mexicano. Algunas deficiencias lógicas constitucionales

De acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 vigente, la ley fundamental del Estado mexicano, que contiene la organización gubernamental mexicana consiste en una Federación compuesta de entidades federativas relativamente libres y soberanas en cuanto a su régimen interior.

Dichas entidades federativas, integrantes de la Federación, resultan ser un total de treinta y una, más otra integrante *sui géneris*: el Distrito Federal (diferente a las demás básicamente por ser la sede de los llamados *poderes de la unión*, que no son otra cosa que la materialización de las funciones gubernamentales federales, de las cuales depende parcialmente la organización de dicho Distrito, pues

algunas de esas funciones de organización se han delegado ya a instituciones locales).²¹³

De conformidad con lo anterior, tenemos que esta organización gubernamental-federal del Estado mexicano influye directamente sobre la producción legislativa mexicana, en primer lugar porque de manera constitucional, dentro del artículo 71, se permite que además del Congreso de la Unión (la función legislativa federal en el Estado) y del presidente de la República (función ejecutiva federal del Estado), las legislaturas de cada entidad federativa (función legislativa local) puedan a su vez proponer la creación de leyes nuevas.

Sin embargo, en el mismo artículo, de inicio no se especifica la jerarquía en que dichas legislaturas pueden legislar, lo cual resulta necesario y conveniente, pues en cuanto a las funciones federales gubernamentales no hay duda de que el ámbito de su producción es el federal o general, para toda la República, a diferencia de las primeras, hacer esto por parte de las legislaturas locales resulta riesgoso, pues las segundas pueden resultar fácticamente incompetentes para legislar de manera federal o general, siendo esta una de las más relevantes deficiencias lógicas que se encuentran dentro de nuestra constitución vigente, actualmente.²¹⁴

²¹³ **Artículo 40.-** 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.

Artículo 43. Las partes integrantes de la Federación son los Estados de Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, **Coahuila de Zaragoza**, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán, Zacatecas y el Distrito Federal.

Artículo 44.- La Ciudad de México es el Distrito Federal, sede de los Poderes de la Unión y Capital de los Estados Unidos Mexicanos. Se compondrá del territorio que actualmente tiene y en el caso de que los poderes Federales se trasladen a otro lugar, se erigirá en el Estado del Valle de México con los límites y extensión que le asigne el Congreso General.

Artículo 122.- Definida por el artículo 44 de este ordenamiento la naturaleza jurídica del Distrito Federal, su gobierno está a cargo de los Poderes Federales y de los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial de carácter local, en los términos de este artículo.

(...)

²¹⁴ **Artículo 71.-** El derecho de iniciar leyes o decretos compete:

I. Al Presidente de la República;

No obstante lo anterior, más adelante en nuestro texto constitucional se prevé de manera vaga y desigual las posibilidades de legislación para los señalados como posibles emisores de leyes. En cuanto al Congreso de la Unión, las materias o ámbitos que sus componentes, las Cámaras de Diputados y Senadores, en conjunto pueden regular mediante las leyes que emitan se encuentran dispersas en las múltiples fracciones del artículo 73²¹⁵.

II. A los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión; y

III. A las Legislaturas de los Estados.

Las iniciativas presentadas por el Presidente de la República, por las legislaturas de los Estados o por las diputaciones de los mismos, pasarán desde luego a comisión. Las que presentaren los diputados o los senadores, se sujetarán a los trámites que designen la Ley del Congreso y sus reglamentos respectivos.

²¹⁵ **Artículo 73.-** El Congreso tiene facultad:

(...)

X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, sustancias químicas, explosivos, pirotecnia, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123;

(...)

XIII. Para dictar leyes según las cuales deben declararse buenas o malas las presas de mar y tierra, y para expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y guerra;

(...)

XV. Para dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional, reservándose a los ciudadanos que la forman, el nombramiento respectivo de jefes y oficiales, y a los Estados la facultad de instruirla conforme a la disciplina prescrita por dichos reglamentos;

XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República.

(...)

XVII. Para dictar leyes sobre vías generales de comunicación, y sobre postas y correos, para expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal;

(...)

XX. Para expedir las leyes de organización del Cuerpo Diplomático y del Cuerpo Consular mexicano;

XXI. Para establecer los delitos y las faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse; expedir leyes generales en materias de secuestro, y trata de personas, que establezcan, como mínimo, los tipos penales y sus sanciones, la distribución de competencias y las formas de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios; así como legislar en materia de delincuencia organizada.

(...)

XXIII. Para expedir leyes que establezcan las bases de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, así como para establecer y organizar a las instituciones de seguridad pública en materia federal, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 de esta Constitución.

XXIV. Para expedir la Ley que regule la organización de la entidad de fiscalización superior de la Federación y las demás que normen la gestión, control y evaluación de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales;

(...)

XXVIII. Para expedir leyes en materia de contabilidad gubernamental que regirán la contabilidad pública y la presentación homogénea de información financiera, de ingresos y egresos, así como patrimonial, para la

Federación, los estados, los municipios, el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, a fin de garantizar su armonización a nivel nacional;

(...)

XXIX-B. Para legislar sobre las características y uso de la Bandera, Escudo e Himno Nacionales.

XXIX-C. Para expedir las leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los Estados y de los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de asentamientos humanos, con objeto de cumplir los fines previstos en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución;

XXIX-D. Para expedir leyes sobre planeación nacional del desarrollo económico y social, así como en materia de información estadística y geográfica de interés nacional;

XXIX-E. Para expedir leyes para la programación, promoción, concertación y ejecución de acciones de orden económico, especialmente las referentes al abasto y otras que tengan como fin la producción suficiente y oportuna de bienes y servicios, social y nacionalmente necesarios;

XXIX-F. Para expedir leyes tendientes a la promoción de la inversión mexicana, la regulación de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional;

XXIX-G. Para expedir leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los gobiernos de los Estados y de los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico;

XXIX-H. Para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso-administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad administrativa que determine la ley, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, los procedimientos y los recursos contra sus resoluciones;

XXIX-I. Para expedir leyes que establezcan las bases sobre las cuales la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, coordinarán sus acciones en materia de protección civil, y

XXIX-J. Para legislar en materia de cultura física y deporte con objeto de cumplir lo previsto en el artículo 4o. de esta Constitución, estableciendo la concurrencia entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los municipios; así como de la participación de los sectores social y privado;

XXIX-K. Para expedir leyes en materia de turismo, estableciendo las bases generales de coordinación de las facultades concurrentes entre la Federación, Estados, Municipios y el Distrito Federal, así como la participación de los sectores social y privado.

XXIX-L. Para expedir leyes que establezcan la concurrencia del gobierno federal, los gobiernos de las entidades federativas y de los municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de pesca y acuicultura, así como la participación de los sectores social y privado, y

XXIX-M. Para expedir leyes en materia de seguridad nacional, estableciendo los requisitos y límites a las investigaciones correspondientes.

XXIX-N. Para expedir leyes en materia de constitución, organización, funcionamiento y extinción de las sociedades cooperativas. Estas leyes establecerán las bases para la concurrencia en materia de fomento y desarrollo sustentable de la actividad cooperativa de la Federación, Estados y Municipios, así como del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias.

XXIX-Ñ. Para expedir leyes que establezcan las bases sobre las cuales la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal coordinarán sus acciones en materia de cultura, salvo lo dispuesto en la fracción XXV de este artículo. Asimismo, establecerán los mecanismos de participación de los sectores social y privado, con objeto de cumplir los fines previstos en el párrafo noveno del artículo 4o. de esta Constitución.

XXIX-O. Para legislar en materia de protección de datos personales en posesión de particulares.

XXIX-P. Expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el interés superior de los mismos y cumpliendo con los tratados internacionales de la materia, de los que México sea parte.

XXX. Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.

En cuanto al presidente de la República, la constitución no presenta una especificación en cuanto a las materias donde éste puede legislar, lo que se puede entender como una posibilidad total e ilimitada para presentar iniciativas legales en cualquier materia, lo cual bien puede considerarse como un error debido que, la función que tendría que tener una prerrogativa así, tendría que ser la función legislativa, quienes tienen delimitado su actuar legislativo en el ya visto artículo 73.

Para finalizar al respecto de las entidades gubernamentales que nuestra constitución prevé como productores legislativos tenemos que, en cuanto a las legislaturas de las entidades federativas, la constitución principalmente presenta disposiciones orgánicas de dichas instituciones en un amplio y vago artículo 116²¹⁶, sin prever algún límite en su producción legislativa, al igual que con el Presidente de la República (quien representa la función ejecutiva federal).

²¹⁶ **Artículo 116.-** El poder público de los Estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo.

Los Poderes de los Estados se organizarán conforme a la Constitución de cada uno de ellos, con sujeción a las siguientes normas:

(...)

II. El número de representantes en las legislaturas de los Estados será proporcional al de habitantes de cada uno; pero, en todo caso, no podrá ser menor de siete diputados en los Estados cuya población no llegue a 400 mil habitantes; de nueve, en aquellos cuya población exceda de este número y no llegue a 800 mil habitantes, y de 11 en los Estados cuya población sea superior a esta última cifra.

Los diputados a las legislaturas de los Estados no podrán ser reelectos para el período inmediato.

Los diputados suplentes podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de propietario, siempre que no hubieren estado en ejercicio, pero los diputados propietarios no podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de suplentes.

Las legislaturas de los Estados se integrarán con diputados elegidos según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, en los términos que señalen sus leyes; Corresponde a las legislaturas de los Estados la aprobación anual del presupuesto de egresos correspondiente. Al señalar las remuneraciones de servidores públicos deberán sujetarse a las bases previstas en el artículo 127 de esta Constitución.

Los poderes estatales Legislativo, Ejecutivo y Judicial, así como los organismos con autonomía reconocida en sus constituciones locales, deberán incluir dentro de sus proyectos de presupuestos, los tabuladores desglosados de las remuneraciones que se propone perciban sus servidores públicos. Estas propuestas deberán observar el procedimiento que para la aprobación de los presupuestos de egresos de los Estados, establezcan las disposiciones constitucionales y legales aplicables.

Las legislaturas de los estados contarán con entidades estatales de fiscalización, las cuales serán órganos con autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que dispongan sus leyes.

Cabe hacer mención que varios de los requisitos que se señala en dicho artículo al respecto de las legislaturas de las entidades federativas son reiterativos, pues la forma de su elección por ejemplo o el requisito de no reelección, son prácticamente los mismos que se encuentran en los requisitos para la elección de los integrantes del Congreso de la Unión, lo que resulta obvio, pues de acuerdo a nuestra organización federal, las Instituciones gubernamentales se manifiestan en prácticamente dos estratos o niveles: el federal y el local, en donde respectivamente en el primer nivel dichas instituciones se manifiestan y tienen competencia en todo el Estado (considerado como federación).

Tales instituciones que a su vez coexisten con las mismas del segundo nivel, nivel en donde dichas instituciones se manifiestan y tienen competencia ya no en toda la federación sino tan sólo en una parte delimitada del Estado (en las entidades federativas).

Por lo anterior, podemos decir que en cada una de las entidades federativas que conforman la República mexicana, existen a su vez los elementos de un Estado (siendo probablemente por ello que coloquialmente en nuestro país, incluso en el texto constitucional, se denomina “Estados” a las entidades federativas) esto es: *pueblo, territorio, y ‘poder’*.

Consecuentemente, es debido a este sistema de organización gubernamental federal que cada una de las autoridades de las entidades federativas (también coloquialmente llamadas autoridades *locales*) óptimamente tendrían que presentar las mismas reglas o principios básicos de organización, pues la idea de una

La función de fiscalización se desarrollará conforme a los principios de posterioridad, anualidad, legalidad, imparcialidad y confiabilidad.

El titular de la entidad de fiscalización de las entidades federativas será electo por las dos terceras partes de los miembros presentes en las legislaturas locales, por periodos no menores a siete años y deberá contar con experiencia de cinco años en materia de control, auditoría financiera y de responsabilidades.

federación implica una unificación de criterios legales, siendo esta aseveración obtenida del primer párrafo del artículo 115 constitucional.²¹⁷

No obstante lo anterior, tenemos un interesante caso, una de las más grandes inconsistencias lógicas en el texto constitucional en este preciso rubro de producción legislativa, pues en el artículo 122 desde el año de 1993 se reguló a fondo la creación de las autoridades “locales” del Distrito Federal²¹⁸ (Distrito Federal reconocido desde mil novecientos diecisiete en el artículo 44 Constitucional) que de manera análoga al gobierno federal de la República, así como con los gobiernos de las Entidades Federativas, presenta sus tres funciones gubernamentales básicas: legislativa, ejecutiva, y judicial.

Ahora bien, esta nueva inclusión de las autoridades gubernamentales del Distrito Federal, al crear la otrora “Asamblea de Representantes del Distrito Federal” creó un nuevo organismo capaz de producir leyes dentro del Estado mexicano, sin embargo, esta actual “Asamblea Legislativa” jamás se incluyó dentro del artículo 71 constitucional, quedando únicamente facultados por vía de dicho artículo:

- El presidente de la República;
- El Congreso de la Unión; y
- Las legislaturas de las entidades federativas.

Lo anterior da un margen para aseverar que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal ha funcionado en la ilegalidad constitucional desde hace aproximadamente veinte años.

²¹⁷ **Artículo 115.-** Los Estados adoptarán, 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 (...)

²¹⁸ Reforma Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de octubre de 1993. Consultable en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_130_25oct93.pdf Consultada el 7 de mayo del 2014.

Las observaciones anteriores no son para acusar que nos encontramos en un caos legislativo, tan sólo para demostrar la endeble estructura lógica que existe en algunos elementos del texto constitucional, debido a que desde el año de 1917, en la promulgación de nuestra actual constitución, no siempre se han realizado reformas constitucionales lógicamente integrales, más bien lo que se ha realizado son “parches constitucionales” que en lugar de mejorar la condición constitucional, a veces la han venido a complicar y desafinar, siendo esto algo verdaderamente sorprendente, pues desde que el Constituyente de Querétaro de 1917 creó nuestra aún vigente constitución, el Congreso Constituido resultante ha realizado algunas modificaciones constitucionales con una deficiente técnica legislativa.²¹⁹

Al respecto, y para reforzar nuestra postura, resulta adecuado ahora el mencionar los tres problemas estructurales que Bulygin y Mendonca presentan en su obra “*Normas y Sistemas Normativos*”, a propósito de los *sistemas jurídicos* (a los que nosotros nos referimos como sistemas legales), problemas que sólo pueden concebirse al respecto de cada uno de sus elementos, las normas:

Es importante tener presente que los problemas estructurales de los sistemas jurídicos (incompletitud, incoherencia y redundancia) sólo pueden ser planteados a nivel de las normas, es decir, de las formulaciones normativas interpretadas y, por lo tanto, dotadas de un significado definido. Esto ocurre porque esos problemas suponen la existencia de relaciones lógicas entre los elementos de un sistema jurídico, y tales relaciones no se dan entre formulaciones normativas, las que, cuando son susceptibles de diferentes interpretaciones (cosa que ocurre con frecuencia), pueden expresar diversas normas.²²⁰

²¹⁹ Esto resulta realmente sorprendente, pues el Congreso Constituido es un organismo gubernamental colegiado, integrado por varios ciudadanos que tienen que revisar los proyectos constitucionales a aprobar, y donde después, dicho trabajo tiene que ser revisado por las demás instituciones de la función legislativa locales en el Estado mexicano para consecuentemente aprobarse plenamente.

De acuerdo a lo anterior, este trabajo tendría que ser impecable, sin embargo ello no ocurre tan frecuentemente, pues tenemos que no siempre se modifica cada uno de los artículos necesarios para sistematizar correctamente esas reformas en el texto constitucional con una lógica necesaria para la pulcritud de un ordenamiento precisamente supremo.

²²⁰ Bulygin, Eugenio y Mendonca, Daniel, *Normas y sistemas normativos*, Madrid, España Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2005, p. 44.

En el caso, lo que la excesiva producción legal en el Estado mexicano, principalmente le lleva a su sistema legal el alto riesgo de ser incoherente entre los elementos que le integran: cada una de las leyes, tanto federales y locales que se han producido sin restricción prácticamente, lo que más adelante se explicará un poco más a fondo.

Dejando atrás las inconsistencias al respecto de las instituciones con posibilidad de realizar la producción legislativa, volvamos al tema que nos llevó a observar dichas inconsistencias: dentro del Estado mexicano, de las tres instituciones constitucionalmente posibilitadas para emitir leyes válidas dentro del *territorio* del mismo, existe una situación que no viene a favorecer a la *dignidad humana* dentro de su jurisdicción, pues de inicio podemos establecer que existen dos niveles legales en el país: el federal y el local, en donde de acuerdo al principio lógico de identidad, cada uno de estos es distinto, pues además, si así no lo fueran, no tendrían caso diferenciarles.

En pocas palabras, la constitución permite de inicio que el sistema legal se divida en dos rubros, pues el *pueblo* tiene que observar tanto las leyes federales emanadas de las funciones gubernamentales federales, así como las emanadas de las funciones legislativas locales (conforme a la ubicación del humano dentro del territorio mexicano), siendo en este último nivel en donde acaece el gran problema del sistema, pues resulta que dicho nivel legislativo local se divide en treinta y dos diferentes sistemas, pues cada una de las entidades federativas, así como el Distrito Federal, tienen reconocidas autonomía para producir las leyes a aplicar en el territorio de cada uno de las integrantes de la federación.

De acuerdo a esta distinción, se presenta el riesgo de que los derechos de toda persona con la libertad constitucional de desplazarse libremente en el *territorio* federal, varíen al momento de entrar en una entidad federativa distinta, pues se reitera que cada sistema legal que a su vez se conforma en cada una de las entidades federativas resulta diferente en la conceptualización de los derechos y

libertades de todo ser humano, si no ¿qué razón tendrían de existir dichos sistemas legales locales? ¿para qué existirían los sistemas legales de las entidades federativas si sólo van a reiterar lo establecido a nivel federal?

Es dable ahora señalar que no descalificamos la organización gubernamental federal que ahora se manifiesta en el país, no, pues nos parece adecuado y conveniente que el gobierno no se centralice en una autoridad que supervise por sí sola todo el territorio nacional, es por ello que delegar la autoridad gubernamental en gobiernos locales resulta adecuado para responder a las demandas que presenta un *pueblo* tan multifacético y diverso como es el mexicano.

Asimismo delegar las funciones gubernamentales resulta adecuado para actuar en el tan variado, amplio, y rico *territorio* como lo es el mexicano. Lo único que se percibe como un error, error en perjuicio de la *dignidad humana* dentro del Estado mexicano, es el sistema legal tan enorme y variado que en conjunto logran todos los ordenamientos legales vigentes en el *territorio* del Estado mexicano, los cuales se pueden aplicar directamente a cada uno de los elementos del *pueblo* del mismo.

Ponemos un ejemplo: de acuerdo a los informes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, dentro del Estado mexicano existen un total de 284 leyes federales vigentes²²¹, las cuales tienen una aplicación obligatoria en todo el territorio mexicano, esto es: en cada una de las entidades federativas, así como en el Distrito Federal, lo que las lleva a ser prácticamente las leyes que jerárquicamente vienen inmediatamente después de la constitución federal.

Ahora bien, de acuerdo al esquema republicano-federal que en la constitución fue establecido por el Constituyente de 1917, tenemos que cada una de las

²²¹ Conjunto de Leyes Federales vigentes, consultable en:
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>
Consultado el 7 de mayo del 2014.

entidades federativas (y el Distrito Federal, aunque con el ya mencionado defecto constitucional de no ser inicialmente reconocido su órgano legislativo como posible productor legal en el Estado mexicano) puede producir primero sus propias constituciones (excepto el Distrito Federal, pues este, constitucionalmente, no puede tener constitución propia. El Distrito Federal tiene un denominado “Estatuto de Gobierno” como analogía de constitución propia, expedido por el Congreso de la Unión. De acuerdo al artículo 122 constitucional), y luego sus propias leyes.

Constituciones y leyes consideradas locales que vienen a estar jerárquicamente ubicadas debajo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (constitución federal), así como también por debajo de las leyes federales-generales.

Conforme a la anterior posibilidad, tenemos que las leyes locales vienen a engrosar exponencialmente la estructura legal del Estado mexicano, pues tenemos por ejemplo: la Entidad de Aguascalientes que tiene ciento treinta y dos de leyes locales²²²; la entidad de Hidalgo que tiene ciento veintiocho²²³; asimismo, la entidad de Puebla que tiene ciento veintiséis²²⁴.

Con los ejemplos anteriores podemos decir que cada una de las entidades federativas presenta un promedio aproximado de cien leyes, que cada año aumentan y se suman a las leyes federales, lo cual resulta alarmante, pues con esas cantidades se obtiene que dentro de la República mexicana existen más de tres mil leyes distintas, y podemos asegurar que son distintas porque si no fuera

²²² Listado de la legislación local de la Entidad Federativa de Aguascalientes:
http://congresoags.gob.mx/inicio/index.php?option=com_content&view=article&id=216
Consultada el 7 de mayo del 2014.

²²³ Listado de la legislación de la Entidad Federativa de Hidalgo:
<http://www.congreso-hidalgo.gob.mx/index.php?Biblioteca-Legislativa>
Consultada el 7 de mayo del 2014.

²²⁴ Listado de la legislación local de la Entidad Federativa de Puebla:
http://www.congresopuebla.gob.mx/index.php?option=com_docman&Itemid=111
Consultada el 7 de mayo del 2014.

así, simplemente no tendría sentido su existencia. Con estos datos, bien podemos decir que en el Estado mexicano vivimos en un sistema legal obeso.

Ahora bien, esto es necesario relacionarlo con el derecho constitucional del “*libre tránsito*” contenido en el artículo 11 constitucional, y con el que, prácticamente cada persona que se encuentre dentro del territorio mexicano puede desplazarse, puede viajar, sin mayor requisito hacia cada espacio de la República mexicana, a cualquier parte integrante de dicha República, que no es algo distinto a la posibilidad de viajar a cada Entidad Federativa así como al Distrito Federal, teniendo entonces en consecuencia la posibilidad de que cada una de estas personas, cada uno de nosotros puede verse obligado por cada una de estas distintas leyes, pues como bien es sabido, en la República mexicana se maneja de manera general el principio que establece “la ignorancia de las leyes no excusa su incumplimiento”, y donde para evitar dicho desconocimiento se han creado medios de difusión tanto federales como locales que tienen como función el dar a conocer a toda la población la existencia de toda ley.

Entonces, dentro del territorio mexicano existen un número de ordenamientos legales, de leyes y códigos, que bien puede ser calificado de excesivo, los cuales obviamente varían en su contenido al regular actos iguales de manera distinta, distinta tanto a la regulación federal como con la regulación de cada una de las diversas Entidades Federativas.

Lo que queremos hacer notar al describir una aproximación de lo que consiste la composición de nuestro sistema legal, no es más que para demostrar que la constitución establece una organización legal que de *facto* no corresponde a la realidad, pues, al hacer una remembranza: la constitución en su ambiguo artículo 40 establece que: “es voluntad del pueblo erigir un Estado organizado como un República, representativa, democrática y *federal*”, en lo que podemos considerar como su parte primera.

Al respecto de lo anterior cabe hacer mención que la idea de una federación, para nosotros, representa un ideal de unión, de cohesión, entre cada una de las partes que conforma el Estado así organizado, por lo que, en una organización Estatal de este tipo, cada una de las entidades federativas (identificables y distintas entre sí) así organizadas tendrían que buscar cada vez más la unión entre ellas para ser congruentes con dicho ideal federalista, con la intención de no ser entidades aisladas sino unidas, lo que definitivamente tiene que impactar en el sistema legal que les rige colectivamente, aumentando progresivamente la unificación de dicho sistema.

Sin embargo, prácticamente desde la publicación de la constitución actual en el año de 1917, no ha existido intención de alguna legislatura para unificar criterios legales, como un sistema federal tendría que implicar, eso sí, pudiendo oponer como justificación la obediencia de lo establecido en la siguiente parte del artículo 40 constitucional, que consideraremos como su parte segunda, la cual establece que dicha federación (el Estado mexicano) se integrará por “Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación, como lo establece la misma Constitución”.

Nos resulta de suma importancia evidenciar la gran incongruencia que se presenta al señalar, el mismo artículo que habla de nuestro Estado como una federación, a las partes integrantes de nuestra República como entidades libres y soberanas, pues al constituir así nuestra federación, ya no se puede hablar de que dichos componentes son libres totalmente, pues estos se encuentran ya conformando un Estado con un gobierno supremo, al cual subordinan parcialmente su libertad, así como su soberanía, no obstante, quizás previendo la incongruencia, el Congreso Constituyente para finalizar la redacción del mismo artículo, reitera que a pesar de que serán consideradas las partes de la Federación como Entidades libres y soberanas, la unión federativa conforme a lo señalado conforme a la constitución es la que prevalecerá para la materialización del Estado.

Conforme a lo que sucede hoy en nuestro sistema legal, que se divide en el ámbito federal y en el local de cada una de las entidades federativas, tenemos que más que como una federación, estas diferentes y supuestas entidades federativas que componen el Estado mexicano, al mantener un sistema legal distinto para su régimen interior, han actuado como si el Estado mexicano fuese una confederación. Si así es como consideramos que de *facto* el Estado mexicano se ha desarrollado, tenemos que diferenciar lo que una federación y una confederación es, lo que se realiza a continuación:

Tanto la federación como la confederación son formas de organización que cualquier Estado puede decidir ejercer. Ahora bien, como sus respectivos nombres sugieren, ambas formas de organización gubernamental presentan similitudes en cuanto a que son conformadas por un conjunto de entidades federativas, y por un conjunto de Estados respectivamente, que a su vez voluntariamente aceptan unirse para conformar un Estado (un Estado principalmente en la Federación, ya que en la Confederación podría considerarse únicamente una agrupación, como veremos a continuación), en ambas formas también, cada una de esas entidades federativas, y cada uno de los Estados que las conforman, conservan su tercia de elementos estatales (*pueblo, territorio, y 'poder'*), sin embargo, es en el elemento 'poder', es decir, en el gobierno de cada uno de los integrantes respectivos donde la diferencia entre ambas organizaciones varía primordialmente, como veremos a continuación:

- i) La federación: el gobierno de cada una de las entidades federativas se ve disminuido en favor del gobierno federal, que asume un control directivo sobre la unidad que se vuelve la cohesión de dichas entidades, control que no es supremo, pues no se trata de una organización unitaria, sin embargo, sí es un control que rige sobre cada una de las entidades a manera de directriz, para que todos los integrantes de la federación mantengan un gobierno común, siendo por ello que el gobierno de cada

una de las entidades federativas cede una parte de su libertad soberana en favor del gobierno federal.

ii) La confederación: el gobierno de cada uno de los Estados que conforman la confederación mantiene una autonomía casi plena, tanto de la agrupación que se erige con dicha denominación, como de los demás Estados integrantes de ella, por lo que de una confederación bien puede decirse que es prácticamente una organización *enunciativa*, consistente en una asociación de Estados que por algún motivo tengan a bien unirse de este modo, quizás obedeciendo la razón del *territorio*.

En ella no existe un ideal unificador, por lo que mantener ajeno cada uno de los gobiernos integrantes del gobierno de todos los demás es prácticamente una prioridad, resultando en el mantenimiento de la soberanía de cada uno de los gobiernos de los Estados que conforman la confederación.

La Federación integra distintos Estados, y los subordina a un gobierno nuevo: el federal, cambiando el régimen gubernamental de esos Estados a entidades federativas, para así crear paulatinamente una identidad cohesionada en la federación por parte de cada uno de sus integrantes; por otra parte, la confederación también integra en su composición distintos Estados, sin embargo no los subordina a autoridades nuevas derivadas de la misma unión, sino que, cada uno de sus integrantes se mantiene con su soberanía y libertad, para así decidir su propia organización, siendo la confederación prácticamente un régimen enunciativo, una agrupación relativa, pues no busca unificar un grupo de Estados, sino que tan sólo los relaciona por algún motivo, pudiendo obedecer éste a la razón del territorio (por que los respectivos territorios de los Estados que conformen la confederación se encuentren cercanos), y haciendo énfasis en el mínimo régimen legal que les aplique de manera común, a diferencia de la federación, en donde el régimen legal común será superior al de cada uno local.

De acuerdo a las anteriores definiciones, tenemos que como se ha venido manifestando la organización del Estado mexicano desde principios del siglo XX, bien puede calificarse de facto como un confederación más que como una federación, pues a pesar de que de la lectura del articulado constitucional se desprende una intención federalista, cada una de las entidades federativas que ha integrado el Estado mexicano ha mantenido su producción legislativa aparte de las demás, así como también la producción federal, sin que en algún momento se haya manifestado intención alguna de unificar un sistema legal federativo, ni por parte del gobierno local de alguna entidad federativa, ni por parte del gobierno federal, lo que bien beneficiaría al *pueblo* mexicano en general, facilitando el ejercicio pleno de la *dignidad humana* dentro de cada uno de sus integrantes.

Ahora resulta necesario aclarar que, al hacer nosotros estas observaciones al respecto del sistema legal federal y de los sistemas legales de las entidades federativas que actualmente convergen en la existencia del Estado mexicano, manifestando que estas últimas más que entidades federativas cohesionadas, realmente se mantienen como Estados ajenos a la federación principalmente en cuanto a su sistema legal.

Nuestra intención no es sugerir que ellas, las entidades federativas actualmente existentes, desaparezcan en favor de erigir un Estado unitario, eso definitivamente no corresponde a nuestras intenciones, sobre todo porque advertimos y comprendemos la riqueza y variedad humana (étnica, cultural, ideológica, religiosa, etc.) que existe en nuestro país, por lo cual resulta adecuado tener gobiernos particulares en cada uno de los sectores en que se divide el territorio nacional, pues esta nos resulta también una manera adecuada de individualizar los gobiernos a las necesidades de las respectivas comunidades humanas.

Lo que principalmente se busca al hacer las observaciones anteriores es evidenciar la necesidad de ser congruentes con el ideal de una federación, primordialmente en cuanto al sistema legal, pues como bien hemos establecido,

es por vía de las leyes que la protección de los derechos constitucionales de cada una de las personas humanas que habitan en el Estado, y en un Estado federal, resulta adecuado y aún más: congruente, unificar los criterios legales, haciendo clara y general la obligación legal de cada persona humana dentro de la federación.

En conclusión, el sistema legal mexicano resulta ontológicamente un galimatías, que bien apunta a que realmente el Estado mexicano, desde principios del siglo XX, se ha organizado como una confederación, sobre lo que legalmente se ha señalado organizar como una federación. Ahora bien, con lo anterior resulta necesario aclarar por qué la organización legal se relaciona con la *dignidad humana*.

7.3 Repensar nuestra legislación constitucional

Conforme al desarrollo del presente trabajo, ya tiene que haber quedado claro cómo es que una *constitución* funciona en un Estado contemporáneo, cómo esta creación jurídica fue evolucionando de ser un ordenamiento meramente orgánico a un ordenamiento de reconocimiento fundamental de los derechos de la persona humana, para que a partir de ellos, fundar el Estado, principalmente al organizar las instituciones gubernamentales, así como también al reconocer a su *pueblo*, especificando cómo serán las relaciones entre ambos, y por último, al establecer la delimitación territorial del mismo.

De acuerdo a lo anterior, tenemos como un importante punto la creación de la *parte dogmática* constitucional, la cual, en las constituciones ortodoxas de la actualidad viene plasmada en su inicio, antes que la *parte orgánica* que ya queda relegada como la segunda parte, pues prácticamente ésta se queda subordinada a lo que la primera establece.

Asimismo, ya tuvo que haber quedado claro cómo es que el concepto de la *dignidad humana* se descubrió y desarrolló, concepto impulsado principalmente desde el raciocinio que la humanidad presenta como su principal característica para sobrevivir en el mundo, la cual, sin embargo algunas veces presentó deficiencias que orillaron a la necesidad de realizar luchas en contra de los individuos y grupos, increíblemente también humanos, que abrazando la cerrazón realizaron prácticas de desconocimiento de la *dignidad humana* en contra de algún o de algunos elementos pertenecientes a nuestra raza, sin embargo, tenemos que dichas luchas se realizaron con la firme intención de ampliar el reconocimiento mencionado de manera correcta, reconocimiento que todo ser humano tiene que obtener de acuerdo a su Dignidad.

Varias luchas para el reconocimiento de la *dignidad humana* se han llevado a cabo en la historia de la humanidad, verbigracia: para reconocer la dignidad de humanos que se consideraban esclavos, lo que llevó a proscribir paulatinamente la esclavitud; para reconocer la dignidad de las personas con distintos rasgos corporales, con diferente cultura:

Erigiéndose la igualdad de las distintas comunidades humanas que habitan el globo terráqueo; para reconocer la dignidad de las mujeres; erigiéndose la igualdad de los sexos en los que se divide el género humano; para reconocer la dignidad de las personas con distintas religiones: erigiéndose la libertad religiosa, consistente en la posibilidad de elegir la creencia divina que sea, sin consecuencias de pérdida alguna de derechos o libertades; para reconocer la dignidad del *pueblo* del Estado sobre el gobierno del mismo: lográndose el reconocimiento de la soberanía de las mayorías dentro de un Estado, y por lo consiguiente la subordinación a ellas por parte del sector gubernamental, concluyéndose que en un Estado, lo idóneo es que las decisiones gubernamentales se tomen por la mayoría del *pueblo* del mismo.

En pocas palabras, la *dignidad humana* bien puede ser denominada como valor absoluto, supremo, e irreductible dentro de la existencia humana total, el cual motiva a luchar en contra de quien o quienes quieren desconocer, abstraer, parte o la totalidad del mismo valor de algún ser humano.

Ahora bien, al tener en claro tanto el concepto de *constitución* y el de *dignidad humana*, y ver la estrecha relación que históricamente han tenido dichos conceptos²²⁵, en el presente trabajo se analizaron las constituciones mexicanas, que de acuerdo a nuestros parámetros cumplieron con las condición de ser prácticamente de manufactura mexicana, así como haber tenido alguna consideración importante.

De acuerdo a dicho análisis, nos pudimos dar cuenta de que en México, la relación entre ambos conceptos no ha sido la óptima, pues además de que la gran mayoría de nuestras constituciones ni siquiera mencionan a la *dignidad humana* (aunque sí reconocen algunos de los derechos derivados de ella), y a pesar de que recientemente el término ha sido incluido en nuestra vigente constitución, el mismo no se define, ni mucho menos figura como un elemento importante, en contradicción a su natural importancia.

También se analizó lo correspondiente a las reformas constitucionales realizadas a nuestra constitución vigente que como bien sabemos fue promulgada desde el año de 1917, y que también a nuestro juicio, de acuerdo a nuestros parámetros, consideramos dichos derechos de relevancia considerable, pues tuvieron relación indirecta con la *dignidad humana*.

Asimismo, de manera particular e importante, se analizó la llamada “Reforma Constitucional en materia de *Derechos Humanos*” del año 2011, la cual vino a

²²⁵ Pues tenemos que, por vía de la razón una serie de derechos y libertades se le fueron reconociendo a los seres humanos dentro de las constituciones, siendo ellos cada vez más, y aplicándosele también a cada vez más sectores en los que se dividen las comunidades humanas en un territorio determinado, ya sea por razón de costumbres, ideologías, religiones, e incluso sexo.

modificar de manera paradigmática el rubro de los derechos y libertades de las personas humanas dentro del Estado mexicano.

Sin embargo, a pesar de ser esta una oportunidad adecuada, desafortunadamente en dicha reforma tampoco se integró un concepto de la *dignidad humana* al texto constitucional, no obstante, lo más relevante en la materia de la reforma fue el cambio que manifestó en el contenido constitucional mexicano vigente, principalmente en cuanto a lo que llamamos *parte dogmática*, pues cambió la denominación de los derechos constitucionales, los cuales, como vimos, por mucho tiempo, prácticamente desde la promulgación de la misma en el año de 1917, se denominaron como *garantías individuales* y que pasaron a denominarse como *derechos humanos*, término que nos parece un poco desafortunado, pues aún sobre este término, y conforme a lo establecido a lo largo del presente trabajo, nosotros preferimos usar cuando menos el de *derechos fundamentales* (conforme a lo dicho por Gregorio Peces-Barba), que independientemente de su denominación son los que se derivan directamente desde el atributo supremo denominado *dignidad humana*.

Luego, se analizó un caso que involucró a personas de nacionalidad mexicana, a las cuales les fueron vulnerados sus derechos constitucionales de manera grave, al grado incluso de perder sus vidas, sin embargo, vimos como esa pérdida prácticamente no importó dentro de nuestro Estado, pues la vulneración tan grave que sufrieron no tuvo consecuencias internas, sobre todo en el gobierno mexicano, pues el deficiente reconocimiento y la deficiente protección de los derechos de las víctimas ocasionó responsabilidad del mismo, responsabilidad por la que tuvo que responder después de manera externa (internacional), aunque no ha sido así en todos los casos de este tipo, pues algunos de ellos han tenido un desafortunado desarrollo, con lo que no se pudo siquiera reparar de manera simbólica la afectación grave ocurrida²²⁶.

²²⁶ Véanse por ejemplo los casos Escobar Ledesma; Chavolla Ruiz; Marisela Escobedo; y Wirikuta.

Finalmente, también se realizó un análisis de la situación actual de nuestro sistema constitucional-legal, que no consideramos erróneo, pues el mismo así como se encuentra ahora nos ha permitido vivir o sobrevivir a la mayoría de los que nos encontramos dentro del territorio mexicano, sin embargo, pudimos notar que dicho sistema legal bien puede ser mejorado, tomando en cuenta fundamentalmente mucho de lo que hemos manifestado al respecto del concepto de *dignidad humana* en el presente trabajo, aunque de una manera más específica, algo como lo que propondremos más adelante.

De acuerdo a lo visto al respecto de la situación actual de nuestro sistema legal, no nos queda de otra que plantear un re-enfoque del mismo, como lo dice el título del presente capítulo, hace falta repensar nuestro derecho mexicano, primordialmente en cuanto a su sector Legal, cambiar la mentalidad legislativa para materializar el bienestar que toda ley tiene que proporcionar, pues ésta resulta un medio para el beneficio humano, tanto colectivo como individual.

Al respecto de la labor legislativa, tenemos que ella es una amplia responsabilidad de todo *pueblo* de cualquier Estado que se jacte de serlo en la actualidad, pues la democracia es un paradigma de bienestar Estatal general en el orbe, en los diversos Estados de nuestro planeta, es por ello que asimismo esta labor relaciona al *pueblo* con su sector gubernamental, prácticamente basado en su función legislativa, pues en resumen: el *pueblo* es el soberano ortodoxo de todo Estado, por ello, es el *pueblo* el que toma las decisiones para el desarrollo gubernamental (en sus tres funciones básicas), a través de sus representantes, y en caso de que no las tome, estos representantes tienen la obligación de dar solución a las demandas de sus representados.

En cuanto al sector legislativo en el Estado mexicano, tenemos que conforme a lo exhibido anteriormente, dicho sistema se ha ido alejando paulatinamente de lo que desde un inicio tuvo que hacer: servir a la comunidad, a las mayorías, respondiendo a sus demandas y necesidades.

Criticar y descalificar son acciones que pueden tomarse como sencillas, prácticamente cualquiera lo puede hacer, es por ello que nos sentimos obligados a proponer la inclusión del concepto de la *dignidad humana* dentro de nuestro sistema constitucional, dentro de nuestro sistema legal, utilizando el conocimiento antes expuesto dentro del cuerpo del presente trabajo. Lo que realizamos enseguida:

7.4 Planteamiento del problema

Haciendo un recuento de lo que una *constitución* implica y significa para una organización humana suprema como lo es un Estado, de acuerdo a la evolución que ésta presentó a lo largo de prácticamente la totalidad de la existencia humana 'civilizada', tenemos que ella resulta actualmente una creación, un importante instrumento, para el reconocimiento y la protección de la raza humana tanto en general como en particular, esto es, en ellas, en las constituciones contemporáneas, se manifiesta ya principalmente un reconocimiento de la importancia que significa una persona humana para un Estado, pues justamente es el conjunto de personas humanas las que constituyen a su vez a un Estado.

Por ejemplo el artículo primero de nuestra constitución, donde sin hacer mención alguna al respecto de la *dignidad humana*, se puede leer:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los *derechos humanos* reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (Las cursivas son del tesista).

Al leer las líneas anteriores, no nos queda duda de que dentro del Estado mexicano existe de manera constitucional un reconocimiento extensivo a cualquier ser perteneciente a la raza humana que se encuentre, principalmente, dentro del

territorio del mismo Estado, reconocimiento consistente a su vez en la posibilidad de ejercicio de lo que nosotros hemos denominado como *derechos y libertades esenciales* (más que *derechos humanos*)²²⁷, y no sólo eso, sino que además, también toda persona humana que se pueda considerar dentro del supuesto de estar dentro de la jurisdicción mexicana en general, tendrá la posibilidad de una protección efectiva en contra de actos que busquen restringir o afectar dichos Derechos y Libertades supremos.

Lo anterior, a nosotros nos queda claro que deriva de la *dignidad humana* considerada por la función legislativa del Estado, tanto del pasado como del presente. La *dignidad humana* que hace reconocer al ser humano tanto colectiva como individualmente como algo valioso, que necesariamente tiene que presentar

²²⁷ Dentro del presente trabajo hubiéramos preferido la utilización del término *derechos esenciales* o *derechos y libertades esenciales de la persona humana* sobre el de *derechos humanos*. Nos parece adecuado el dar nuestras razones del porqué:

El ser humano es el único animal, el único ser vivo del globo terráqueo que puede concebir al *derecho*, el cual es una abstracción, no existe en la realidad, cuando menos no podemos señalar alguna cosa para demostrar lo que el *derecho* es en su totalidad. No obstante lo anterior, tenemos que sí podemos decir lo que el *Derecho* significa: el *Derecho* significa el orden normativo, las reglas que ciñen el comportamiento humano para lograr un comportamiento deseado por el soberano del Estado. Conforme a lo anterior, tenemos que el *Derecho* surge por la necesidad de resguardar, de cuidar, lo que los humanos consideran valioso, cuidar lo que para los humanos es importante.

Ahora bien, tenemos que el *Derecho* es una creación completamente humana, es por ello que todos los *Derechos* (que tanto como conceptos, así como facultades) que existen en el mundo, son creaciones humanas. Entonces todo *Derecho* es humano *per sé*. A pesar de lo anterior, aproximadamente desde el siglo XVIII, y por haberse presentado anteriormente en la misma humanidad muestras de irrespeto entre sus mismos elementos, comenzó a construirse la idea de derechos supremos correspondientes a la naturaleza humana, ello con la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” realizada en el año de 1789, declaración bien podemos calificar de superable, pues desde su título comenzó a incurrir en el error riesgoso de tan sólo considerar al sexo masculino como sujeto de dichos derechos supremos.

Prácticamente dos siglos más tarde, y atentos al error antes descrito, un conjunto de representantes de varios Estados del planeta, realizaron una declaración, también universal, de derechos supremos atribuibles a los seres humanos, declaración donde muy probablemente nació el perfectible término actualmente más usado al respecto de derechos supremos: La “Declaración Universal de Derechos Humanos” del año de 1948.

Considerando lo anterior, podemos decir que las declaraciones antes descritas lo que trataron de establecer son los derechos que se tienen que reconocer de manera absoluta en todo Estado de nuestro planeta. Siendo por ello que nosotros sugerimos el término *derechos esenciales*, pues esta expresión permite saber que los derechos considerados así, son el reducido conjunto de facultades y prerrogativas que son relativas a la esencia del humano, y que tienen que ser reconocidas por todo Estado en el mundo, porque así lo demanda nuestra *dignidad humana*.

De acuerdo a lo anterior, podemos resumir nuestra decisión en el siguiente quiasmo: *Todo derecho esencial es un derecho humano, pero no todo derecho humano es un derecho esencial.*

una serie de posibilidades a ejercer para su adecuado desarrollo, y por lo que indefectiblemente tienen que presentar además, posibilidades de protección o reivindicación.

Es por ello que, de acuerdo a estas características, podemos decir que la *constitución* en general, al igual que toda ley, presenta desde hace tiempo una suerte de proceso de *humanización*, debido a que la ley escrita (como lo es una constitución y todo el sistema legal emanado de ella) tiende a existir para servir y proteger al ser humano, para asegurarle sus posibilidades de manifestación prácticamente ilimitada.

Ahora bien, al ser el mexicano un sistema Constitucional, de acuerdo a lo anteriormente visto (principalmente en el capítulo primero) tenemos que para hacer posible el desarrollo tanto del elemento *pueblo* como del elemento gobierno de nuestro Estado, un proceso de *individualización* de la norma tiene que presentarse, siendo este proceso de dos posibles presentaciones: tanto legal y asequible; como pragmático y consuetudinario:

- El desarrollo legal y asequible debido a que, será necesario establecer nuevas leyes para el correcto desarrollo de la vigencia del Estado, individualizando las facultades de manera específica mediante leyes subordinadas a la constitución, sin embargo, dichas leyes tienen que ser imperiosamente necesarias, congruentes con la Norma Fundamental y con el sistema que con ellas se crean. Es por ello que la legislación de un Estado es una actividad altamente importante, debido al igual alto nivel racional que cada una de sus producciones tiene que presentar.

- El desarrollo pragmático y consuetudinario no es otra cosa que la correcta aplicación de la ley subordinada creada: de nada nos servirá que una ley sea consistente y congruente con el sistema (tanto con la constitución, como con las demás leyes de su mismo o superior nivel) si ella

no encuentra aplicación a la vida y demandas del *pueblo*, pues para que una ley sea considerada adecuada y vigente, ella misma tiene que ser aceptada y acostumbrada por el *pueblo*, si no, será lo que doctrinalmente se conoce como “letra muerta”.

Resulta importante dejar bien en claro que legalmente el Estado mexicano es un Estado Constitucional que impacta sustancialmente en el sistema legal, pues para empezar: la constitución misma encabeza y dirige todo el sistema mismo, esto es, ella es la ley que apoya y permite la creación de diversas leyes, leyes que los legisladores del Estado consideran adecuadas para complementar lo que la misma constitución ha establecido, para hacer posible la materialización de los derechos por nosotros, los seres humanos.

Es por lo anterior que la importancia de la *constitución* para un sistema legal como el mexicano es tan alta, y también es por ello que esta ley suprema tiene que ser clara, precisa, y congruente de acuerdo a las condiciones del *pueblo*, y sobre todo incluyendo una definición del concepto de *dignidad humana*, pues es por éste que la misma *constitución* se crea, porque los derechos emanados directamente de ese concepto son prácticamente los creadores de todo Estado, pues ¿qué caso tiene el crear un Estado, si no es para resguardar la integridad tanto física como mental de los humanos así cohesionados?

De acuerdo a lo anterior, podemos decir que nuestro sistema legal se ha ido deshumanizando en claro perjuicio de la *dignidad humana* dentro del Estado mexicano, el paso de los años ha ido cambiando nuestra constitución de 1917, bien podemos decir que haciéndola más complicada, pues en ella tenemos que quinientos treinta y tres artículos y artículos transitorios han sido modificados, asimismo, desde la inicial promulgación de la misma hasta principios del año 2012 el texto de nuestra ley fundamental pasó a ser de más del doble, pues al principio contaba con veintiún mil ciento setenta palabras, lo que noventa y cinco años después pasó a incrementarse de manera exponencial pues dicho contenido pasó

a ser de cincuenta y cuatro mil ciento ochenta y nueve palabras²²⁸, lo que obviamente viene a complicar su comprensión para todo humano al que se le aplique.

Lo que podemos considerar como *derecho positivo* así como ha pasado con la *constitución*, también se ha ido complicando, principalmente por la existencia múltiple de ordenamientos que regulan de una misma manera bienes y organizaciones. Todo ello ha ido dejando atrás una de las más importantes prioridades de también una de los más importantes sectores del Derecho: la ley.

La ley como prioridad consistente en que esta se crea básica e inicialmente para proteger y beneficiar a toda persona humana, para hacer la vida humana más segura y sencilla. Prioridad que en estos días se ha ido empañando con el *polvo de la irracionalidad legislativa*, siendo la aseveración inmediatamente anterior respaldada por el análisis plasmado en las páginas precedentes, análisis del cual también se obtuvo que resulta necesario reorganizarle en base al principio fundamental de la *dignidad humana*, principio que actualmente pasa casi por completo desapercibido.

7.5 Constitución y dignidad humana. Una alternativa de solución

De acuerdo a la investigación ya plasmada, nos parece que tenemos los elementos suficientes para presentar una alternativa de solución a la deficiente relación que nuestros ordenamientos constitucionales, tanto los antiguos como el actualmente vigente, han mantenido con el concepto de la *dignidad humana*.

Es por ello que lo que ahora haremos será proponer un concepto de *dignidad humana* adecuado para que éste sea plasmado dentro del texto constitucional,

²²⁸ Todos los datos de la constitución y sus modificaciones fueron tomadas de:
Burgoa Perea, Francisco, *El constitucionalismo en México* (Conferencia), México, Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad Universitaria, 2012.
Consultable en:
<http://mediacampus.cuaed.unam.mx/node/2037> Consultada el 7 de mayo del 2014.

para que su vez, a partir de él: primero se reconozcan los derechos que cada uno de los individuos pertenecientes a la raza humana tendrá que tener dentro de la jurisdicción del Estado mexicano; y luego, para que también después, a partir de ellos, fundar y erigir todo el sistema legal e institucional necesario para procurar la adecuada individualización de estos multicitados derechos y libertades, ya también considerados como fundamentales conforme son parte de dicho sistema.

A continuación recordamos de manera sintética la evolución del concepto *constitución*: Primero, la idea que tenemos que tener es que prácticamente todo ser humano vive en una colectividad, no es que este ser no pueda vivir aislado, de hecho sí puede, sin embargo, el humano resulta un ser ampliamente un ser gregario, un “animal político” como mencionó Aristóteles.

Siendo por ello que lo común, lo que la mayoría de humanos en el planeta realiza: es vivir dentro de un grupo cuando menos ligeramente cohesionado como lo es una comunidad. No obstante, tenemos que por esta consuetudinaria unión, resulta necesario regular las relaciones entre los miembros de la comunidad, regulación realizada por medio de un sector del concepto Derecho: la ley, creación humana encaminada a influenciar, a encausar, la conducta humana.

Ahora bien, el significante *Derecho* resulta de amplitud vasta y consta de sectores diversos, siendo inicialmente creado y aplicado su sector consuetudinario, el que paulatinamente da paso al sector legal, siendo este último plasmado originalmente en el documento denominado como *constitución*, el cual se desarrolla por medio de legislación subordinada.

Consecuentemente y conforme a la importancia que adquirió dicho ordenamiento denominado *constitución* para las comunidades humanas organizadas civilizadamente, como se demuestra en la primera parte del presente trabajo, incluyó paulatinamente una serie de derechos y libertades de los cuales podrían disfrutar de manera excluyente tan sólo los pertenecientes a la comunidad

donde la constitución respectiva reconociera, más bien, en ese entonces: les otorgara.

De acuerdo a una adecuada evolución racional en la mayoría de los seres pertenecientes a nuestra raza humana, tenemos que en las constituciones ortodoxas de la actualidad, vemos antes de toda la organización estatal (organización que pasó de ser la principal función constitucional, a ser una segunda y subordinada función) una serie de derechos y libertades reconocidos a prácticamente todo ser humano que caiga dentro de la jurisdicción respectiva, que bien pueden considerarse como *derechos fundamentales*²²⁹, pues de acuerdo a ellos, las demás instituciones gubernamentales, y leyes subordinadas, se organizan para hacer posible una general y amplia individualización de dichos derechos y libertades dirigida hacia la mayoría de los seres humanos, principalmente hacia los que integran el *pueblo* del Estado respectivo, así como también a los extranjeros que por alguna razón se encuentren dentro del *territorio* Estatal.

Ahora bien, actualmente y sobre todo en los Estados Unidos Mexicanos, vemos que a lo largo de la vigencia de nuestra actual constitución, se ha reconocido y se ha realizado paulatina y progresivamente una ampliación al respecto del catálogo de derechos y libertades pertenecientes a todos los seres humanos por parte del *derecho positivo*²³⁰, derechos y libertades los cuales han estado en la humanidad, anteriores a toda ley y toda institución gubernamental.

Dicha actividad obedece nada más y nada menos que a un reconocimiento, muchas veces implícito, del concepto de *dignidad humana* dentro del Estado mismo, en otras palabras, esta ampliación en el listado constitucional de derechos se realiza porque dentro del Estado se reconoce el valor supremo del ser humano,

²²⁹ Según la ya vista perspectiva teórica de Gregorio Peces-Barba.

²³⁰ Esto es: dentro de las leyes escritas, y sobre todo en cualquier constitución que se jacte de serlo.

siendo su dignidad este valor de la que directamente derivan tales facultades básicas.

7.5.1 *Dignidad humana* en la constitución mexicana vigente. La fundamentación

Ahora que ya hemos entrando en materia y retomando lo anteriormente establecido²³¹, tenemos un gran problema, que no es grave pero sí significativo, consistente en que las leyes se han alejado y se vayan alejando cada vez más a su función utilitaria original, problema influenciado en la omisión de la inclusión de un concepto de *dignidad humana* en nuestra ley fundamental.

Nos parece que nuestra legislación ha perdido su rumbo, consistente en servir y ser útil a los seres humanos a los que se les aplica, porque el mismo no tiene metas, se crean conforme a lo establecido en la constitución sí, pero a su vez la misma constitución carece de una función claramente establecida. Es por ello que nos parece necesario repensar nuestra legislación, evolucionar la manera en que actualmente las leyes en los Estados Unidos Mexicanos son creadas.

Ahora, si el apreciable lector se pregunta ¿cómo hacer esta reformulación de la legislación en nuestro Estado? La respuesta nos la ha dado el desarrollo del presente trabajo, y tiene que ver básicamente en nuestra *dignidad humana*, pues un concepto al respecto nos proporciona elementos suficientes para tenerle como el principio rector de todo un Estado, es por ello que tiene que ser plasmado y definido claramente, para que a partir de sus condiciones y términos el mismo sistema legal constitucionalmente derivado se construya, sistema que al ser general, obligatorio, y coercitivo, influye de manera importante en la vida de todo humano.

²³¹ Principalmente en los Capítulos 1 y 2.

Se propone que un concepto de lo que es la *dignidad humana* se incorpore de manera absoluta al texto constitucional, para que también todo Humano, sea nacional o no, conozca la importancia que el término implica, siendo de acuerdo a la importancia del término, que se obtiene que es en el artículo primero constitucional donde nosotros vemos indispensable establecer su definición.

Como bien ya se mencionó: para nosotros, la *dignidad humana* resulta ser un atributo exclusivo e insoslayable de todo ser que se considere y que pueda ser considerado como integrante o perteneciente a la raza humana, independientemente de sus características subjetivas: la posee toda persona humana que pueda considerarse o ser considerada racionalmente como perteneciente a nuestra género.

De acuerdo a lo antes visto, la *dignidad humana*, también obliga a asumir de manera racional al ser humano, tanto colectiva como individualmente, como lo supremamente valioso sobre lo demás existente, y por ello, al ser valioso, se tiene que hacer este reconocimiento de manera general y obligatoria.

Por ello, después de que una comunidad se cohesiona al grado de erigir un Estado, este Estado no tiene otro objetivo más que mantener el bienestar, general y particular de cada uno de sus integrantes humanos.

Para todo Estado, una *constitución* resulta fundamental en toda la extensión de la palabra, pues asimismo, debido a la evolución del concepto constitucional, en la actualidad, al principio de su contenido, se reconoce el valor supremo que ella le da a los seres humanos, pues allí mismo se plasma un listado de derechos y libertades que todos tenemos por el simple hecho de pertenecer a la raza humana.

Como dato al margen, tenemos que este reconocimiento obedece a un reconocimiento de la *dignidad humana*, que puede ser de manera expresa o tácita, siendo de la segunda manera como es que en los Estados Unidos Mexicanos

dicho reconocimiento se ha manifestado en la mayoría de sus ordenamientos constitucionales.

Dicho atributo se utiliza como argumento prácticamente irrefutable para sentenciar que cada uno de los seres humanos existentes tiene un valor conseqüentario, intrínseco, que tiene que reconocerse, respetarse, y protegerse. Además este atributo es el que le otorga una serie de derechos y libertades de manera inmediata, esto es, tan sólo por su naturaleza, precisamente humana. En pocas palabras, la *dignidad humana* es el atributo que le otorga un valor absoluto a cualquier ser que pueda ser considerado como parte de la raza humana.

No obstante lo anterior, y antes de presentar la manera en que nosotros sugerimos cómo la *dignidad humana* tiene que incluirse dentro de nuestra constitución vigente, y en cualquier constitución posterior, tenemos que al respecto del concepto multicitado como atributo insoslayable de todo ser humano, existe un elemento que no se ha tomado en consideración, pues en prácticamente todas las teorías que sirvieron de apoyo tampoco se tomó en cuenta, y que sin embargo resulta total en el tema, pues es un elemento que influye en la decisión de una posible disminución de la consideración de la *dignidad humana* en algún humano, en relación al libre albedrío que todo ser humano manifiesta a lo largo de su existencia, concepto que también puede ser entendido como la “libertad” que a su vez deriva del mismo concepto fundamental.

Entendamos entonces a la “libertad” en los humanos como la facultad de decidir de manera autónoma las acciones que rigen la conducta cotidiana de cada sujeto humano, sin restricción o condición, siendo la característica relevante en esta actividad que dicho actuar puede ser incluso antiético, y en contra de lo que establece algún sector del *Derecho*, como lo puede ser la costumbre o la ley, en consecuencia perjudicando los intereses individuales y colectivos de la comunidad humana a la que se pertenezca de manera cotidiana, o de manera incidental, como lo puede ser un nativo o un extranjero, respectivamente.

7.6 Constitución y dignidad humana. La Propuesta.

Hemos realizado un recorrido teórico y práctico al respecto de la organización Constitucional mexicana, del cual hemos comprobado que en la mayoría de sus constituciones ha existido deficiencia en cuanto a la regulación del más importante atributo de la raza humana, nos referimos a la *dignidad humana*.

De acuerdo a este recorrido, nos parece adecuado plantear la solución a nuestra deficiencia constitucional, es decir, plantear una sugerencia de regulación de la *dignidad humana* dentro del artículo primero constitucional, por medio del cual, realizar una reestructuración de todo nuestro sistema legal mexicano, en otras palabras, tal como se sugiere en el título del presente capítulo, **repensar nuestra legislación**, debido a que como se encuentra actualmente la misma, ella no corresponde del todo a lo que nosotros hemos obtenido de las exigencias de la *dignidad humana*.

Ahora bien, en un Estado como el nuestro, la constitución viene a fundar lo que es la totalidad del sistema legal subordinado, de acuerdo a los derechos y libertades de los seres humanos que se reconocen dentro de su *parte dogmática* primero, y luego conforme a las instituciones que se crean en su *parte orgánica*.

Sin embargo, en este momento hace falta recordar la respuesta que responde a la pregunta de ¿por qué tener Derecho? Y que consiste en: si tenemos Derecho, es porque de manera racional surge la necesidad de resguardar lo que el ser humano considera valioso.

Al igual que en las constituciones, el Derecho ha ido presentando una evolución racional, de la que podemos decir que ha sido en relación a la individualización de la norma, explicamos: En las comunidades Humanas primitivas, la *costumbre* fue la manifestación primaria de Derecho, y en ese momento, lo que más importaba era la comunidad, es por ello que las costumbres obedecían principalmente a la

conservación y a la auto-sustento de la misma, en donde, de manera consuetudinaria tenemos que a cada humano perteneciente a la comunidad respectiva, se le asignaba una tarea que cotidianamente tenía que cumplir.

Un ejemplo de lo anterior: los humanos de sexo masculino tenían que conseguir alimento de origen animal, mientras que los humanos de sexo femenino tenían que conseguir el alimento de origen vegetal; asimismo, cada uno de los líderes de la comunidad tenían que guiar a la misma, el líder espiritual realizando rituales y rezos, el líder castrense dirigía las cacerías y se encargaba de la seguridad del asentamiento de su comunidad, y los ancianos eran a su vez los guías de las decisiones colectivas. Todo ello conforme a la costumbre, que era el Derecho predominante en toda colectividad humana antigua, y en una búsqueda de un *bien común*, por lo que prácticamente no se consideraba a una persona humana como sujeto individual de derechos, pues el Derecho se agotaba en la colectividad.

Siglos después, ante la efectividad de la vida colectiva, un incremento poblacional se fue presentando, entonces, vemos que al crecer una comunidad, la *costumbre* pierde efectividad, siendo por ello que el Derecho tuvo que evolucionar, dando paso de la *costumbre* al nacimiento de la *ley*, eso sí, sin hacer desaparecer a la primera, es decir, para lograr el bien común, las costumbres que antes únicamente se conocían por vía del hábito y del habla dentro de las comunidades.

Sin embargo, el aumento poblacional presentó una disminución inversamente proporcional de la efectividad de este sector del Derecho, por lo que, para mantener un orden en las conductas humanas, además de la primitiva *costumbre*, se necesitó la implementación de un Derecho formal, escrito, para que así se hiciera más efectivo dentro de la comunidad misma, de acuerdo a ello podemos decir que se dio paso a la *ley*, que desde sus inicios fue escrita y general para todos los integrantes de la comunidad respectiva, la que vino a superar algunos de los defectos de la *costumbre*.

No obstante, tenemos que la caracterización de las leyes primitivas fue que aunque eran generales, al mismo tiempo eran restrictivas, pues ellas no hacían un reconocimiento general de los integrantes de la raza humana como sujetos de derechos y libertades dentro de la misma comunidad, es por ello que las mismas leyes permitieron la práctica de la esclavitud, como pasó en las antiguas Grecia y Roma principalmente.

Afortunadamente, la evolución racional de la raza humana vemos cómo a lo largo de la historia ha ido influenciando al Derecho de manera general, aunque desafortunadamente siempre de manera posterior, en otras palabras: el Derecho siempre irá por detrás de la evolución humana racional, pues a veces, se encuentra tan arraigado el Derecho en su sector *ley*, dentro de una comunidad, que es necesario que con la *bandera de la razón* se realicen luchas para lograr hacer evolucionar dicha *ley*.

Asimismo, continuando con la evolución del ahora predominante sector legal del *Derecho* que se registra alrededor de nuestro mundo, tenemos que la racionalidad de nuestro género vino a desembocar en la creación de *declaraciones*, como por ejemplo la pionera del año de 1789, que vino a tener como título el de: “*Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, en donde se establecieron los derechos y libertades que como seres humanos, universalmente poseía todo ser perteneciente a nuestra raza.

Al ver tal magnitud de racionalidad en dicha declaración, los diversos Estados del mundo fueron emulando este tipo de declaraciones, las cuales comenzaron a reconocer ahora sí a todo ser humano como sujeto de derechos y libertades, sin importar que pertenecieran o no a su Estado.

Podemos decir que después de este paradigmático cambio de concepción del *Derecho*, considerándose a los seres humanos universalmente como sujetos de derechos y libertades fue a su vez evolucionando, incluyendo más derechos, más

libertades, más prerrogativas y más seres humanos con características distintas como posibles sujetos de dichos derechos. Entonces, tenemos cómo es que racionalmente la evolución del *Derecho* a nivel mundial ha tendido a un reconocimiento general de la raza humana como valor supremo a resguardar por él mismo.

Con la anterior aseveración, concluimos que, *si el Derecho existe, principalmente manifestándose en su sector ley, es porque así nuestro raciocinio nos lo ha demandado, las leyes existen para servir a la humanidad, para reconocerle su personalidad tanto individual como colectiva, para asegurarle su existencia en lo posible, así como haciéndole sencilla la misma.*

Ahora bien, de acuerdo al análisis realizado en las constituciones mexicanas, estas funciones de la *ley*, no han sido del todo plasmadas, respetadas, y realizadas. Por el contrario, desde prácticamente la creación del Estado mexicano por vía de su lucha de independencia²³² consumada en el año de 1821, las leyes mexicanas, incluidas las constituciones mismas que en su momento han regida al Estado mismo, han presentado una divagación al respecto de sus funciones.

Como bien se vio en el capítulo cinco del presente trabajo, las constituciones del Estado mexicano, más precisamente los constituyentes que las crearon, han pasado de largo al momento de su realización, la implementación del concepto de *dignidad humana*, pues prácticamente dentro de ninguna se contempló ni siquiera

²³² La búsqueda de la independencia mexicana viene a confirmar la lucha por la *dignidad humana* de la siguiente manera:

El Estado mexicano previamente a su independencia, era considerado parte del territorio español, ello debido a que precisamente el Estado español, a finales del siglo XV, más por casualidad que por planeación, vinieron a desembarcar en el territorio de lo que hoy es el Estado mexicano, de acuerdo a ello y al ver la cantidad de recursos que el nuevo territorio contenía, se nombró la “Nueva España” y sin consentimiento de sus habitantes originales se les subordinó a ellos mismos a obedecer la voluntad soberana de un *pueblo* ajeno a sus intereses reales.

Esta ocupación, tenemos que aproximadamente duró trescientos años, en los cuales, nunca se les reconoció soberanía e igualdad legal a los conquistados, por lo que, como hemos reiterado en el presente trabajo, la búsqueda racional de la *dignidad humana* fue la que orilló a luchar por mejores condiciones de vida para los habitantes originales del territorio conquistado, luchar por la independencia, para que, siendo ya independientes, una gestión autónoma y adecuada se presentara en el ahora nuevo territorio mexicano.

la mención de la misma²³³, mucho menos su definición, y así seguimos hasta ahora en el Estado mexicano, tenemos una constitución vigente que no define lo que la *dignidad humana* es, que su mismo fundamento, es por ello que nos vemos en la necesidad de ahora plantear una sugerencia del cómo implementar dentro de nuestra constitución este concepto preciso.

7.6.1 *Dignidad humana*, fundamento constitucional-legal mexicano.

A continuación se presenta nuestra propuesta del cómo es que la *dignidad humana* tiene que ser integrada dentro de nuestro ordenamiento constitucional, para que a su vez, con este concepto como directriz de la acción gubernamental y de la creación legislativa, *repensar* nuestro sistema legal.

En otras palabras, a partir de este concepto es que se tiene que depurar nuestro sistema legal actual paulatinamente, hasta al fin poder llegar a maximizar la eficacia de nuestras leyes mexicanas para lo que fueron creadas: para proteger y favorecer a todo ser humano dentro del Estado mexicano. Nuestra sugerencia de implementación de la *dignidad humana* en el texto Constitucional mexicano es la siguiente:

Artículo 1º. *El Estado mexicano se denomina como Estados Unidos Mexicanos y surge de la voluntad del pueblo mexicano de erigir un Estado pleno con personalidad propia, libre, y autónomo.*

La soberanía gubernamental del Estado reside originalmente en el pueblo. Toda función gubernamental proviene del pueblo y se crea para beneficiarle. El pueblo

²³³ Fue en una reforma constitucional a la vigente constitución de 1917, en donde se introdujo por primera vez el par de palabras "*dignidad humana*". Dicha reforma correspondió al año 2001, sin embargo, tan sólo enuncia las palabras, no las define.

Consultable en:

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_151_14ago01.pdf Consultada el 7 de mayo de 2014.

tiene en todo tiempo el derecho inalienable de alterar o modificar la forma del gobierno del Estado.

El Estado mexicano se reconoce con una composición pluricultural y multiétnica, sustentada en sus pueblos indígenas originarios, que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaron en el territorio actual del país antes de iniciarse la conquista ibérica, y que conservan sus propias costumbres, instituciones gubernamentales, económicas, y culturales. El derecho de las comunidades indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El presente reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas no podrá ser negado en cualquier ordenamiento mexicano subordinado.

El Estado mexicano se reconoce fundado por y para el mantenimiento de la dignidad humana de su pueblo y de todo ser humano que entre bajo su jurisdicción. La dignidad humana se reconoce como fundamento y directriz de desarrollo del Estado mexicano, y se define como el atributo insoslayable de todo ser humano, mediante el cual se le asigna un valor que deriva en el reconocimiento, de derechos y prerrogativas insoslayables que todo humano y todo Estado en el mundo tienen que reconocer, proteger, y garantizar, porque son los humanos, los que le dan el sentido al universo; asimismo impone la obligación a todo ser humano de ejercer su racionalidad de la manera más amplia posible en toda interacción con sus semejantes.

De la dignidad humana surgen los derechos y libertades que serán considerados esenciales para toda persona humana, los que a su vez, serán considerados fundamentales para el Estado mexicano mismo. En base al concepto de la dignidad humana es que todo el sistema legal mexicano será erigido, así como toda institución y actuación gubernamental, so pena de sanción.

Dentro del territorio de los Estados Unidos Mexicanos, así como donde tenga jurisdicción el Estado mexicano, todos los seres humanos gozarán de los derechos y libertades esenciales que a ellos les reconozca esta Constitución. Los derechos y libertades que se encuentren dentro de los tratados internacionales aceptados por el ordenamiento legal mexicano y que no se encuentren en esta Constitución serán integrados al texto constitucional de manera sistemática en un plazo máximo de un año a partir de que el gobierno mexicano haya firmado el tratado correspondiente.

Estos derechos, considerados esenciales, tendrán una jerarquía mayor sobre todos los demás, por lo que estos contarán con la garantía del juicio de amparo para asegurar su ejercicio, ejercicio que podrá ser restringido o suspendido únicamente en los casos que esta misma Constitución prevea.

En toda controversia relativa a los derechos constitucionales, el juzgador o árbitro competente realizará sus funciones con la obligación de favorecer a las personas humanas en la protección más amplia que dichos derechos se puedan proveer.

7.7 Posibles repercusiones de nuestra propuesta

De acuerdo al artículo sugerido anteriormente para integrar la *parte dogmática* de una constitución mexicana, y a lo desarrollado a lo largo de este trabajo, a continuación plasmaremos hipotéticamente los posibles efectos que nuestra sugerencia constitucional ocasionaría en caso de hacerse realidad.

7.7.1 Ámbito comunal

Tenemos que el *pueblo* del Estado muchas veces se conoce como “sociedad”, término sobre el que preferimos usar el de comunidad, principalmente debido a

que lo que el *pueblo* de un Estado tiene en común es el que habitan precisamente en el *territorio* del mismo²³⁴.

No obstante lo anterior, en el ámbito de la comunidad mexicana tendría una repercusión enorme si en la constitución mexicana se plasma el concepto de *dignidad humana*, y se toman los derechos y libertades de él derivado como directrices de la vida cotidiana.

Inicialmente, en una comunidad donde una concepción arraigada de lo que es la *dignidad humana* cada uno de las personas humanas así influenciadas podrían comprender el valor de cada uno de sus semejantes, ello basado en un principio ético de actuación, principio que consiste en actuar sin perjudicar de manera ilegítima la persona y los intereses de alguien más.

Como bien se vio, el desarrollo de toda comunidad humana tiene una manifestación en el ejercicio de los derechos y libertades de cada uno de los seres humanos que ejerce su existencia junto con los demás, entonces, indefectiblemente esta interacción de ejercicio de derechos causa afectaciones normales entre ellos mismos, donde siempre uno se ejerce a veces en detrimento de otro, por vía del libre albedrío y del consentimiento que prácticamente todo ser humano posee.

Entonces, básicamente la afectación de los derechos y libertades de una persona humana se manifestaría cuando no existe consentimiento de ella para subordinar alguno de sus derechos a los de alguna otra persona.

La concepción de la *dignidad humana* por parte del *pueblo*, acarrea una conciencia ética, conciencia que evade la necesidad de leyes, en otras palabras, mientras los seres humanos actúen éticamente, menos leyes necesitarán en su comunidad.

²³⁴ Aristóteles, *Ética nicomaquéa. Política, op. cit.*, nota 13, p. 230.

7.7.2 Ámbito legal

Como en el punto anterior se mencionó, la conciencia del Concepto de la *dignidad humana* propiciaría la reducción del contenido legal de un Estado, inicialmente porque este atributo de la humanidad exige tener menos leyes y más claras. En otras palabras tenemos que este atributo exige certidumbre legal, consistente en el conocimiento que más se pueda lograr de los derechos contenidos en las leyes, que se le reconocen a toda persona dentro del Estado, así como el mayor conocimiento posible de las leyes que le aplican.

Como podremos recordar, las leyes son generales, autónomas, y coercitivas, es decir, ellas se pueden aplicar de manera obligatoria y en contra de la voluntad de cualquier ser humano que entre dentro de la competencia gubernamental respectiva, es por ello que surge la necesidad de buscar difundir el conocimiento de las leyes dentro del Estado.

Asimismo, se reitera que las leyes tienen que ser lo más claras y reducidas posibles, para también facilitar el conocimiento de estas por parte del elemento humano de todo Estado.

7.7.3 Ámbito cultural

Al ser la cultura el conjunto de conocimientos, de modos de vida, costumbres, y grado de desarrollo científico, artístico, industrial en una determinada época y de determinada comunidad humana, mucho depende su consolidación dentro del *pueblo* del Estado de la formación intelectual a cargo del gobierno.

Es por ello que en las escuelas, sobre todo de nivel básico, al desarrollar armónicamente las facultades del ser humano, fomentando sobre todo el respeto a

los derechos constitucionales, facilitaría la consolidación de un *Estado Ético* en donde el respeto al semejante sería una directriz de existencia.

Asimismo, la formación intelectual, tendría la obligación de desarrollar la capacidad cognoscitiva del *pueblo*, por lo que un *pueblo* inteligente y con producción tecnológica propia sería posible.

7.8 En perspectiva

De acuerdo a lo plasmado dentro de este trabajo, podemos ver la complejidad de lo que el tema de *constitución y dignidad humana* implica en nuestro país, complejidad que no es exclusiva al ámbito legal, pues esta relación influye en prácticamente todo ámbito humano, lo que representa una infinidad de aristas por entender y tratar para actuar.

Es por lo anterior que muy probablemente en trabajos posteriores continuemos con la exploración de lo que la *dignidad humana* es, lo que implica como fuente primordial de Derecho, y lo que exige para ser reconocida por las leyes dentro de un Estado, específicamente por sus leyes fundamentales: las constituciones.

Conclusiones

Primera: En los orígenes del término *–constitución–* su uso fue predominantemente orgánico, pues dicha institución se utilizó principalmente en los pueblos griego y romano antiguos como medio para señalar, administrar, y organizar al *pueblo*, también para regular la conducta humana en general; asimismo se utilizó como reglamento de orden en cuanto al gobierno, para establecer su forma y desenvolvimiento cotidiano.

Segunda: La evolución racional de la humanidad dio pauta para que, aproximadamente en el siglo XVII de nuestra era, se descubriera a la *dignidad humana* como atributo supremo e insoslayable de ella misma, reconocida sin distinción para cualquier ser humano.

Dignidad humana que definimos de la siguiente manera: La ***dignidad humana*** es un atributo exclusivo de los seres que pertenecen a la raza humana, independientemente de sus características subjetivas, verbigracia: sexo, color de piel, capacidades corporales, idioma, lugar de nacimiento, ideologías, etcétera, anterior a cualquier gobierno. Este atributo lo posee todo ser humano en el mundo y mediante él se le otorga un valor supremo que deriva en el reconocimiento de ***derechos y prerrogativas esenciales*** que todo humano y todo Estado en el mundo tiene que observar y proteger, asimismo ***impone la obligación*** a todo ser humano de ejercer su racionalidad de la manera más amplia posible en toda interacción con sus semejantes.

También, al realizar un ejercicio semántico estricto, obtuvimos que la denominación ideal de los derechos derivados de este atributo es el de *derechos esenciales*.

Tercera: Toda *constitución*, al ser la ley suprema de todo Estado, paulatinamente incluyó derechos constitucionales a favor del *pueblo* de su Estado.

Dichos derechos constitucionales, al estar contenidos en la ley suprema, adquirieron una garantía jurisdiccional, para que dentro del Estado donde así fueran reconocidos se respetaran efectivamente por parte de las autoridades, principalmente, pues si dichos derechos no fueran respetados, juzgadores peritos en materia constitucional conocerían del asunto para aplicar sanciones a quien haya dañado a cualquier humano en sus derechos constitucionales, así como para ordenar una compensación por el daño.

Cuarta: Para principios del siglo XIX se concretó el paradigma de la constitución escrita, lo que ya en la actualidad es un requisito indispensable para la existencia de cualquier Estado, en otras palabras, una constitución actual y ortodoxa tiene que manifestarse de manera material, entendible para su *pueblo*, y para los demás Estados homólogos.

Quinta: La relación entre el Estado y la *constitución* resulta fundamental, pues el primero se especifica y establece mediante la segunda. En la actualidad prácticamente no existe Estado que carezca de constitución, las que a su vez presentan dos secciones: Su *parte dogmática* y su *parte orgánica*, donde la segunda se subordina a la primera.

Sexta: Toda constitución tiene que ser congruente con la realidad fáctica de su Estado, principalmente en cuanto a su elemento *pueblo*, y será congruente cuando su aplicabilidad cause el menor agravio o conflicto en dicho elemento humano.

Asimismo, al ser toda constitución un documento estático en sí mismo, la manera de actualizar su contenido necesariamente tiene que prever un medio de actualización, medio comúnmente denominado de “reforma”.

Séptima: Toda constitución tiene que ser aplicable lo mayormente posible para su Estado, de esta manera se justificaría su existencia, y se presumiría el bienestar y aceptación de ella por parte de su *pueblo*. Una constitución aplicable y

aceptada mayoritariamente prevé el desenvolvimiento del Estado de manera llevadera y tranquila, un éxito constitucional.

Octava: Dentro de la teoría de Hans Kelsen, que nos parece adecuada a tomar como paradigma para nuestro sistema legal mexicano, tomamos el referente de la *constitución* como ley fundamental, sin embargo, en la misma teoría nos percatamos de un posible defecto al tomar el mismo Kelsen la idea de la *constitución* como “ley hipotética” (pues su fundamento se presupone dogmáticamente).

Entonces, conforme a lo establecido en el presente trabajo, obtuvimos que toda *constitución* bien puede tener su fundamento en el atributo supremo de la humanidad: la *dignidad humana*.

Novena: La *dignidad humana* como fundamento constitucional y legal, pues de ella se obtienen los derechos que cualquier humano tiene la posibilidad de ejercer; derechos que al momento de ser incluidos dentro de la constitución se vuelven derechos constitucionales, los que a su vez integran la *parte dogmática* constitucional, lo que posteriormente da margen para la creación de leyes constitucionalmente subordinadas.

Décima: De acuerdo a la evolución temprana del concepto constitucional, enunciamos tres modelos en los que los derechos constitucionales son integrados a las Constituciones. Modelos de los cuales tuvimos al “individualista” como el ideal para integrar nuestro concepto de *dignidad humana* en toda *constitución*, al ser el más democrático y racional de los tres modelos expuestos.

Décima Primera: En la historia constitucional del Estado mexicano se previó un afortunado avance en materia de derechos constitucionales, y una desafortunada omisión al respecto de la integración del concepto de *dignidad humana* dentro de

su texto. Desde los inicios independentistas del país y hasta la actualidad, la *dignidad humana* sólo ha sido considerada indirectamente.

Décima Segunda: Al respecto de los derechos constitucionales en nuestro Estado mexicano, tenemos que en el año de 2011 aconteció una reforma relevante a la aún vigente constitución de 1917: la “Reforma Constitucional en Materia de *Derechos Humanos*”, con la cual se realizaron cambios relevantes en la *parte dogmática* constitucional, asimismo se modificó la denominación de los derechos constitucionales en México, que pasaron de ser denominadas de “garantías individuales” a “derechos humanos”. Sin embargo, desafortunadamente en esta reforma tampoco se consideró expresamente a la *dignidad humana*.

Décimo Tercera: En el Estado mexicano han acontecido casos en los que se han afectado derechos constitucionales a personas dentro de su *territorio*, y dentro de ellos el caso *Radilla Pacheco* se manifestó como el paradigmático, pues el mismo dio pauta para que el primero fuera condenado internacionalmente. Dicha condena incluyó la orden de modificar su sistema legal para prevenir y erradicar algún posible caso posterior que violentara dichos derechos.

Con ello se comprobó que la importancia de la *dignidad humana* trasciende incluso a toda autonomía estatal. Conforme a lo anterior, resulta necesario que el gobierno mexicano asuma un compromiso propio y original al respecto de su reconocimiento y compromiso con la *dignidad humana*.

Décimo Cuarta: La constitución mexicana vigente en el año 2014 carece de un reconocimiento expreso a favor de la *dignidad humana*, carece también de la especificación de sus objetivos y metas, presenta inconsistencias lógicas dentro de su articulado, y carece de un control al respecto de las legislaciones subordinadas de ella emanadas.

Décimo Quinta: En la constitución mexicana se tiene que establecer la *dignidad humana* como fundamento de sí mismo, también se tiene que establecer que el bienestar del *pueblo* es la razón de la cohesión estatal.

Décimo Sexta: Es necesario repensar nuestro sistema constitucional-legal, reformularlo en base al concepto de *dignidad humana*, y comprender que las leyes a veces más que solucionar, vienen a complicar las situaciones humanas fácticas.

Hay que entender que el ejercicio de los derechos constitucionales del *pueblo*, y principalmente el ejercicio del derecho de instrucción intelectual, resulta una opción muy viable para mejorar la situación actual del Estado mexicano.

Décimo Séptima: En caso de que la *dignidad humana* no sea considerada y fomentada junto con los derechos de ella emanados, tenemos que la consecuencia probable sería el riesgo de caer la humanidad en caos, al abstraer erróneamente el valor que cada Humano realmente representa.

Es por ello que se reitera la necesidad de que la constitución mexicana defina expresamente a la *dignidad humana*, y sus alcances, dentro de su texto, reconozca los derechos que de ella emanan, y los efectivice fácticamente por vía de sus funciones gubernamentales, lo que muy probablemente nos dará una mejora al panorama vital de cada uno de los mexicanos existentes en particular, y de la humanidad en general.

Bibliografía

- ARISTÓTELES, *Ética nicomaquéa. Política*, 22ª edición, México, Distrito Federal, Porrúa, 2010.
- BIALOSTOSKY, Sara, *Panorama del derecho romano*, 7ª edición, México, Editorial Porrúa, 2005.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 20ª edición, México, Editorial Porrúa, 2009.
- BULYGIN, Eugenio y MENDONCA, Daniel, *Normas y sistemas normativos*, Madrid, España, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2005.
- DE CABO MARTÍN, Carlos, *Dialéctica del sujeto, dialéctica de la constitución*, Madrid, España, Editorial Trotta, 2010.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías*, 6ª edición, Madrid, Editorial Trotta, 2009.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y SILVA GARCÍA, Fernando, *Jurisdicción militar y derechos humanos. El caso Radilla ante la corte interamericana de derechos humanos*, México, Editorial Porrúa, 2011.
- FIORAVANTI, Maurizio, *Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las constituciones*, Madrid, España, Editorial Trotta, 1996.
- FOUCAULT, Michel, *La verdad y las formas jurídicas*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Gedisa, 2008.
- FROMM, Erich, *El corazón del hombre*, México, Fondo de Cultura Económica, 1966.
- GALEANO, Eduardo, *Las venas abiertas de américa latina*, 3ª edición, México, Siglo XXI Editores, 2004.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *El problema filosófico-jurídico de la validez del derecho*, México, Imprenta Mundial, 1935.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, México, Editorial Porrúa; Universidad Nacional Autónoma de México, 2011.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *La dignidad de la persona*, Madrid, España, Editorial Civitas, 1986.

- GUERRA LÓPEZ, Rodrigo, *Afirmar a la persona por sí misma; la dignidad como fundamento de los derechos de la persona*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2003.
- HABERMAS, Jürgen, *Facticidad y validez*, 4ª edición, Madrid, España, Editorial Trotta, 2005.
- KANT, Emmanuel, *Fundamentos de una metafísica de las costumbres*, Madrid, España, Biblioteca Económica Filosófica, 1881.
- KELSEN, Hans, *La teoría pura del derecho, introducción a la problemática científica del derecho*, 2ª edición, México, Editorial Nacional, 1981.
- LASALLE, Ferdinand, *¿Qué es una constitución?*, México, Editorial Colofón, 2006.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la constitución*, 2ª edición, Barcelona, España, Editorial Ariel, 1976.
- MACINTYRE, Alasdair, *Historia de la ética*, Barcelona, España, Editorial Paidós Básica, 1998.
- MAGALLÓN ANAYA, Mario, *Filósofos mexicanos del siglo XX*, México, Ediciones León, Universidad Nacional Autónoma de México, 2010.
- MARINA, José Antonio y DE LA VÁLGOMA, María *La lucha por la dignidad*, Barcelona, España, Editorial Anagrama, 2000.
- MOREY, Miguel, *El hombre como argumento*, Barcelona, España, Editorial Anthropos, 1989.
- NINO, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, Barcelona, España, Editorial Ariel, 1989.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid/Boletín Oficial del Estado, 1999.
- RABASA, Emilio, *Historia de las constituciones Mexicanas*, 3ª edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.
- ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*, México, Editorial Porrúa, 2013.
- ROUSSEAU, Juan Jacobo, *El contrato social o principios de derecho político*, México, Editorial Época, 1998.

SCHRECKENBERGER, Waldemar, *Semiótica del discurso jurídico*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1987.

SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, México, Editorial Porrúa, 2008.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, 3ª edición, México, Editorial Porrúa, 1995.

TAMAYO y SALMORÁN, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución*, México, Distribuciones Fontamara, 1998.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1998*, 21ª edición, México, Editorial Porrúa, 1998.

WITTGENSTEIN, Ludwig, *Una conferencia sobre la ética*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Filosóficas, 2005, colección Cuadernos de crítica.

ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil*, 9ª edición, Madrid, España, Editorial Trotta, 2009.

Enciclopedias

Enciclopedia Temática Océano, España, Océano Grupo Editorial, 1997, t. 2.

Enciclopedia Ilustrada, España, Planeta Internacional, 1993, vol. 2.

Enciclopedia Ilustrada, España, Planeta Internacional, 1993, vol. 4.

Diccionarios

FOULQUIÉ, Paul; SAINT-JEAN, Raymond, *Diccionario del Lenguaje Filosófico*, Barcelona, España, Editorial Labor, 1967.

Diccionario de la Real Academia Española, 22ª edición, Editorial Espasa Calpe, Madrid, España, 2001.

Leyes

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero del 2014.

Consultable en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>

Ley de Amparo. Texto vigente con la reforma más reciente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril del 2013. Consultable en:
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf>

Jurisprudencia y tesis aisladas

Tesis I.5o.C. J/30, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXII, Décima Época, Libro I, Tomo III, Octubre de 2011, p. 1528.

Tesis P.LXV/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX, Novena Época, Diciembre de 2009, p. 8.

Tesis P.VIII/2007, Semanario judicial de la Federación y su Gaceta XXV, Novena Época, Abril de 2007, p. 6.

Cibergrafía

BURGOA PEREA, Francisco, El constitucionalismo en México (Conferencia), Universidad Nacional Autónoma de México, Ciudad Universitaria, México, 2012. Consultable en:
<http://mediacampus.cuaed.unam.mx/node/2037>

Publicaciones de reformas constitucionales en el Diario Oficial de la Federación:

- Tres de Febrero de 1983:
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_102_03feb83.pdf
- Veinticinco de octubre de 1993:
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_130_25oct93.pdf
- Catorce de Agosto de 2001:
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_151_14ago01.pdf
- Diez de junio del 2011:
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_194_10jun11.pdf

Conjunto de Leyes mexicanas Federales vigentes:
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>

Convención Americana sobre Derechos Humanos:
http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

Los detalles de la vinculación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos con el Estado mexicano:
http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=280

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:
<http://www.cidh.org/basicos/Basicos1.htm>

- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano:
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/22/pr/pr19.pdf>
- Declaración Universal de los Derechos Humanos:
<http://www.un.org/es/documents/udhr/>
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:
<http://www.cinu.org.mx/onu/documentos/pidcp.htm>
- Convención Interamericana sobre desaparición forzada de Personas:
http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=531&depositario=0
- Sentencia del caso *Radilla Pacheco*:
www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.doc
- Listado de la legislación local de la Entidad Federativa de Aguascalientes:
http://congresoags.gob.mx/inicio/index.php?option=com_content&view=article&id=216
- Listado de la legislación de la Entidad Federativa de Hidalgo:
<http://www.congreso-hidalgo.gob.mx/index.php?Biblioteca-Legislativa>
- Listado de la legislación local de la Entidad Federativa de Puebla:
http://www.congresopuebla.gob.mx/index.php?option=com_docman&Itemid=111
- Constitución de Brasil de 1988:
<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Brazil/esp88.html>
- Constitución de Colombia de 1991:
http://cms-static.colombiaaprende.edu.co/cache/binaries/articles-186370_constitucion_politica.pdf?binary_rand=1416
- Constitución de Costa Rica de 1949:
<http://www.constitution.org/cons/costaric.htm>
- Constitución de Ecuador de 2008:
<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Ecuador/ecuador08.html>
- Constitución de Perú de 1993:
<http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf>