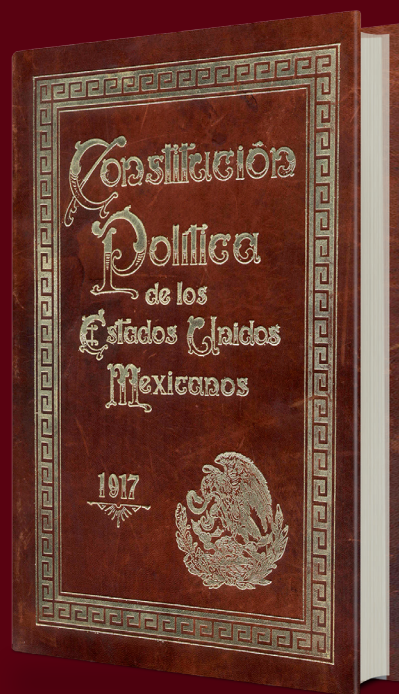


• MÉXICO Y LA CONSTITUCIÓN DE 1917 •

Constitucionalismo en el siglo XXI

A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917

FRANCISCO JOSÉ PAOLI BOLIO



SENADO DE LA REPÚBLICA - LXIII LEGISLATURA

SECRETARÍA DE CULTURA

INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS-UNAM

CONSTITUCIONALISMO EN EL SIGLO XXI

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES



COMITÉ PARA LA CONMEMORACIÓN
DEL CENTENARIO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

ENRIQUE PEÑA NIETO

Presidente de los Estados Unidos Mexicanos

EDMUNDO JAVIER BOLAÑOS AGUILAR

*Presidente de la Cámara de Diputados
del Congreso de la Unión*

PABLO ESCUDERO MORALES

*Presidente de la Cámara de Senadores
del Congreso de la Unión*

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

*Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y del Consejo de la Judicatura Federal*

REPRESENTANTES

PODER EJECUTIVO FEDERAL

MIGUEL ÁNGEL OSORIO CHONG

Secretario de Gobernación

RAFAEL TOVAR Y DE TERESA

Secretario de Cultura

PODER LEGISLATIVO FEDERAL

DANIEL ORDOÑEZ HERNÁNDEZ

Diputado Federal

ENRIQUE BURGOS GARCÍA

Senador de la República

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

*Ministro de la Suprema Corte
de Justicia de la Nación*

MANUEL ERNESTO SALOMA VERA

*Magistrado Consejero
de la Judicatura Federal*

PATRICIA GALEANA

Secretaria Técnica

CONSEJO ASESOR

Sonia Alcántara Magos	Rolando Cordera Campos	Héctor Fix-Fierro
Héctor Fix-Zamudio	Rogelio Flores Pantoja	José Gamas Torruco
Sergio García Ramírez	Javier Garciadiego	Juan Martín Granados Torres
Olga Hernández Espíndola	Sergio López Ayllón	Aurora Loyo Brambila
Ricardo Pozas Horcasitas	Pedro Salazar Ugarte	Gloria Villegas Moreno

BIBLIOTECA
CONSTITUCIONAL
I N E H R M



SENADO DE LA REPÚBLICA
Mesa directiva

Presidente
Sen. Pablo Escudero Morales

Vicepresidenta	Secretaria
Sen. Blanca María del Socorro Alcalá Ruiz	Sen. Rosa Adriana Díaz Lizama
Vicepresidente	Secretario
Sen. César Octavio Pedroza Gaitán	Sen. Luis Humberto Fernández Fuentes
Vicepresidente	Secretaria
Sen. Luis Sánchez Jiménez	Sen. María Elena Barrera Tapia
Secretaria	Secretaria
Sen. Itzel Sarahí Ríos de la Mora	Sen. Ana Gabriela Guevara Espinoza

Junta de Coordinación Política

Presidente
Sen. Fernando Herrera Ávila
*Coordinador del grupo parlamentario
del Partido Acción Nacional*

Sen. Emilio Gamboa Patrón
*Coordinador del grupo parlamentario
del Partido Revolucionario Institucional*

Sen. Miguel Barbosa Huerta
*Coordinador del grupo parlamentario
del Partido de la Revolución Democrática*

Sen. Carlos Alberto Puentes Salas
*Coordinador del grupo parlamentario
del Partido Verde Ecologista de México*

Sen. Manuel Bartlett Díaz
*Coordinador del grupo parlamentario
del Partido del Trabajo*

Sen. Miguel Romo Medina
*Grupo Parlamentario
del Partido Revolucionario Institucional*

Sen. María Lucero Saldaña Pérez
*Grupo Parlamentario
del Partido Revolucionario Institucional*

Sen. Sonia Mendoza Díaz
*Grupo Parlamentario
del Partido Acción Nacional*



CULTURA
SECRETARÍA DE CULTURA

SECRETARÍA DE CULTURA

Secretario de Cultura
Rafael Tovar y de Teresa



INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS
HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO

Directora General
Patricia Galeana

Consejo Técnico Consultivo

Fernando Castañeda Sabido	Salvador Rueda Smithers
Luis Jáuregui	Rubén Ruiz Guerra
Álvaro Matute	Enrique Semo
Érika Pani	Luis Barrón Córdova
Ricardo Pozas Horcasitas	Gloria Villegas Moreno



INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Director
Pedro Salazar Ugarte
Secretario Académico
Francisco Ibarra Palafox

CONSTITUCIONALISMO EN EL SIGLO XXI

A CIEN AÑOS DE LA APROBACIÓN
DE LA CONSTITUCIÓN DE 1917

FRANCISCO JOSÉ PAOLI BOLIO

KGF2921

P359

2016

Paoli Bolio, Francisco José.

Constitucionalismo en el siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917/Francisco José Paoli Bolio; Enrique Burgos García, presentación.-, México, Ciudad de México: Senado de la República, Secretaría de Cultura, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016 208 páginas (Biblioteca Constitucional. Serie México y la Constitución de 1917) ISBN: 978-607-9276-57-7, Biblioteca Constitucional (Obra completa) ISBN: 978-607-9419-80-6, *Constitucionalismo en el siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917*

1. Historia constitucional-México. 2. Derecho constitucional I. t. II. ser.

Primera edición, México y la Constitución de 1917, 2016.

Producción:

Secretaría de Cultura

Instituto Nacional de Estudios Históricos
de las Revoluciones de México

D.R. © 2016 por la presente edición

Secretaría de Cultura

Dirección General de Publicaciones

Paseo de la Reforma 175

Colonia Cuauhtémoc, C.P. 06500,

Ciudad de México.

D.R. © Senado de la República

Av. Paseo de la Reforma 135, esq. Insurgentes Centro,
Colonia Tabacalera, Delegación Cuauhtémoc, C.P. 06030,
Ciudad de México.

DR © 2016. Universidad Nacional Autónoma de México

Instituto de Investigaciones Jurídicas

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n,

Ciudad de la Investigación en Humanidades,

Ciudad Universitaria, 04510, Ciudad de México.

Las características gráficas y tipográficas de esta edición son propiedad del Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México de la Secretaría de Cultura.

Todos los derechos reservados. Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, la fotocopia o la grabación, sin la previa autorización por escrito de la Secretaría de Cultura /Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México.

ISBN: 978-607-9276-57-7, Biblioteca Constitucional (Obra completa)

ISBN: 978-607-9419-80-6, *Constitucionalismo en el siglo XXI.*

A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917

Impreso y hecho en México

CULTURA
SECRETARÍA DE CULTURA



CONTENIDO

PRESENTACIÓN

Enrique Burgos García	11
SENADO DE LA REPÚBLICA	

PREFACIO

Pedro Salazar Ugarte	13
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS - UNAM	

MÉXICO Y LA CONSTITUCIÓN DE 1917

Patricia Galeana	17
INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO	

INTRODUCCIÓN. 23

CAPÍTULO I

TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN, CONSTITUCIONALISMO Y PODER	27
--	----

CAPÍTULO II

DEL PODER SOCIAL AL PODER POLÍTICO	41
--	----

CAPÍTULO III	
EL CONSTITUCIONALISMO EN LA EDAD MODERNA.....	59
CAPÍTULO IV	
LAS PRIMERAS CONSTITUCIONES MODERNAS.....	71
CAPÍTULO V	
PRIMERAS CONSTITUCIONES	
MEXICANAS: CÁDIZ Y APATZINGÁN	95
CAPÍTULO VI	
LA CONSTITUCIÓN DE 1824.....	113
CAPÍTULO VII	
LAS CONSTITUCIONES	
CONSERVADORAS: 1836 Y 1843.....	121
CAPÍTULO VIII	
LA CONSTITUCIÓN DE 1857.....	129
CAPÍTULO IX	
LA CONSTITUCIÓN DE 1917	145
CAPÍTULO X	
¿UNA NUEVA CONSTITUCIÓN PARA MÉXICO?.....	163
CAPÍTULO XI	
INFLUENCIAS INTERNACIONALES,	
GLOBALIZACIÓN Y GOBERNANZA GLOBAL.....	175
CAPÍTULO XII	
BARRUNTANDO EL CONSTITUCIONALISMO	
DEL SIGLO XXI	189
ÚLTIMAS REFLEXIONES	199
FUENTES CONSULTADAS.....	201

PRESENTACIÓN

Al conmemorarse el inminente Centenario de la Constitución de 1917, resulta insoslayable reiterar que nuestro texto fundamental es no sólo el documento en el que descansa el conjunto de los componentes del Estado mexicano, sino también, al propio tiempo, una síntesis de nuestro devenir histórico, el referente vivo del gran acuerdo, quizá el más importante que nos hemos dado los mexicanos, conciliando derechos individuales y derechos sociales.

De nuestra Constitución devienen los principios de federalismo, justicia y democracia, pilares de la República. Los derechos humanos y sus garantías son la fórmula cimera que preserva la armonía social y las instituciones.

La mejor forma de conmemorar el Centenario de nuestra Constitución es y será respetarla y observarla con puntualidad, asumiendo a cabalidad los compromisos de ciudadanos y de quienes ostenten responsabilidades públicas.

Preservar y construir instituciones, en palabras de Mariano Otero, es el camino para defender la paz y alcanzar el progreso. Es ése el mejor homenaje a nuestra Constitución.

ENRIQUE BURGOS GARCÍA
Senado de la República

PREFACIO

Existen diferentes maneras de celebrar un momento histórico. Una de ellas es la de utilizarlo como oportunidad para reflexionar sobre sus causas, características y efectos. Si ese momento histórico está materializado en un pacto constitucional la ocasión se potencia porque las vicisitudes del momento están destinadas a normar las circunstancias del futuro y a influir en otros contextos históricos, políticos y normativos.

Eso ha sucedido con la Constitución mexicana de 1917 que es un momento, un documento y una norma. En esas tres dimensiones recordamos su primer Centenario de vigencia y lo honramos con esta serie de publicaciones académicas editadas por el Senado de la República, el Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHRM) y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Tres instituciones públicas que unen sus esfuerzos para ofrecer a los lectores una valiosa y original colección de publicaciones conmemorativas en la que se reúnen las plumas de importantes estudiosos e intelectuales interesados en la historia, la política y el derecho.

En estas obras se celebra a la Constitución de 1917 como un momento histórico con antecedentes y particularidades irrepetibles que marcaron la historia de México y del mundo en el siglo xx. La Constitución emerge como el producto de su tiempo y como punto de quiebre que divide la inestabilidad decimonónica de la promesa de modernidad

institucionalizada. Leer sobre los antecedentes del Congreso Constituyente, sobre su contexto y sus debates es útil para conocer al México de aquellos años, pero también para entender lo que los protagonistas del momento deseaban para el país que estaban constitucionalizando. De ahí el valor de los textos de corte histórico de esta colección.

Pero la Constitución también es un documento histórico que fue relevante e influyente para otros países del mundo. En efecto, la Constitución mexicana de 1917 logró amalgamar, por primera vez en la historia del constitucionalismo moderno, a las tradiciones liberal, democrática y socialista en un crisol normativo de difícil ejecución pero de incuestionable valor simbólico. Si a ello añadimos la presencia normativa de figuras de garantía como el llamado “amparo mexicano” podemos comprender porqué el documento constitucional fue objeto de elogio y estudio en otras latitudes y, sobre todo, punto de referencia ejemplar para otros procesos constituyentes. Haciendo honor a una tradición comparativista de viejo cuño en nuestro país, algunos destacados autores de estos ensayos miran a la Constitución desde su trascendencia internacional y nos recuerdan que los grandes textos constitucionales tienen vigencia nacional pero relevancia universal.

En su tercera dimensión —la que corresponde en estricto sentido a su carácter jurídico— las constituciones son normas vinculantes. En esta faceta, en el mundo contemporáneo, las normas constitucionales han venido ganando cada vez mayor relevancia al interior de los ordenamientos a los que ofrecen fundamento y sustento. Durante mucho tiempo, fue la fuente legislativa —la ley ordinaria— la que predominaba en el ámbito de la producción jurídica, pero desde la segunda mitad del siglo xx, las constituciones fueron ganando fuerza normativa. De ahí que tenga sentido observar la evolución de la doctrina constitucional y, sobre todo, la manera en la que fue cobrando vigencia el texto constitucional en el sistema jurídico mexicano. El estudio de esa vigencia en las diferentes áreas del derecho nos permite comprender el sentido vinculante que denota la esencia normativa constitucional. Sin esa dimensión —también analizada en esta colección de ensayos— las constituciones serían solamente documentos históricos, valiosos pero incompletos.

El valor de este conjunto de ensayos reside en su carácter conmemorativo pero también —quizá sobre todo— en su valor científico. De

alguna manera, el paso del tiempo —la llegada del Centenario— se aprovecha como un pretexto para pensar en el sentido de la constitucionalidad, en la historia del constitucionalismo, en la génesis política y social de una Constitución concreta, en el México que la vio nacer y en el país que desde entonces hemos venido construyendo bajo los ojos del mundo.

Por todo lo anterior, en mi calidad de director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, celebro la publicación de estos textos conmemorativos, felicito y agradezco a los autores de los mismos y me congratulo de esta alianza institucional con el Senado y el INEHRM que la ha hecho posible. Espero que los lectores disfruten la lectura de cada uno de ellos y, a través de la misma, puedan aquilatar la enorme valía del conjunto.

PEDRO SALAZAR UGARTE

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM



MÉXICO Y LA CONSTITUCIÓN DE 1917

La Constitución de 1917 fue la culminación del proceso revolucionario que dio origen al México del siglo xx. Para conmemorar el Centenario de la vigencia de nuestra Carta Magna, es menester conocer el contexto nacional e internacional en que se elaboró y cómo es que ha regido la vida de los mexicanos durante un siglo. De ahí la importancia de la obra que hoy presentamos.

El Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHRM) tiene la satisfacción de publicar, con el Senado de la República y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, la obra “México y la Constitución de 1917”. En ella destacados historiadores y juristas, politólogos y políticos, nos dan una visión multidisciplinaria sobre el panorama histórico, jurídico, político, económico, social y cultural de nuestro país desde la instalación del Congreso Constituyente de 1916-1917 a nuestros días. Científicos sociales y escritores hacen, asimismo, el seguimiento de la evolución que ha tenido el texto constitucional hasta el tiempo presente y su impacto en la vida nacional, así como la prospectiva para el siglo xxi.

La colección inicia con el título *Contexto histórico*, precedido de una introducción de Álvaro Matute. Walter Astié hace el análisis de la situación internacional. Describe el impacto de la Primera Guerra Mundial en nuestro país, las presiones de las grandes potencias y la difícil relación con nuestro vecino del norte. Leonardo Lomelí estudia la situación

económica. Felipe Ávila analiza las principales acciones del gobierno provisional de Venustiano Carranza para pacificar al país, resolver los problemas sociales y consolidar al Estado constitucional. La obra también aborda relevantes temas regionales. Luis Barrón nos expone la importancia de “La Constitución de Coahuila como antecedente para el proyecto carrancista de la Constitución de 1917”. Juan Ricardo Jiménez describe la transformación de la ciudad de Querétaro para convertirse en sede del Congreso Constituyente y capital provisional de la República. Los historiadores Raúl Vela Sosa y Raúl Vela Manzanilla estudian la situación de Yucatán a partir de los cambios realizados por Salvador Alvarado. A continuación, José Woldenberg analiza los antecedentes del Congreso Constituyente a partir de los planes políticos proclamados durante la Revolución. Salvador Rueda estudia el problema de la tierra, una de las más importantes demandas del proceso revolucionario al que se dio respuesta con el artículo 27 constitucional. Anna Ribera Carbó analiza otro de los temas centrales: los derechos de los trabajadores y la solución dada por los constituyentes en el artículo 123. Luz Elena Galván aborda el tema educativo. Roberto Blancarte analiza la cuestión religiosa. Cierra el volumen Silvia Molina con el estudio del panorama cultural. De esta manera tenemos la visión integral del entorno histórico en que se acuñaron, por vez primera en el mundo, los derechos sociales en una constitución.

El libro *Los grandes debates del Congreso Constituyente de Querétaro* se dedica a los debates del Constituyente. José Gamas Torruco analiza las intervenciones más relevantes en las discusiones de los artículos constitucionales más significativos: el 3o., el más discutido y en el que se logró establecer la educación laica; el 24, en el que se dispone la libertad de culto; el 27, que abolió los latifundios y dio personalidad jurídica a la propiedad comunal; el 115, en el que se estableció la autonomía del municipio; el 123, en el que se otorgaron por primera vez a nivel constitucional los derechos laborales, y el 130, que dispuso la separación del Estado y la Iglesia.

La obra *Crónica de la Constitución de 1917 en la prensa de la época*, coordinada por las investigadoras Guadalupe Curiel Defossé y Aurora Cano Andaluz, documenta la crónica periodística de la época. A través de las noticias y los periódicos *El Pueblo*, *El Demócrata*, *El Universal* y

La Defensa, así como de la *Revista Mexicana*, entre 1914 y 1917, conocemos cómo se informó e interpretó lo acontecido en la Revolución y en el Constituyente.

La antología *Memorias y testimonios* compendia los testimonios y recuerdos de Venustiano Carranza. El volumen inicia con el estudio del pensamiento del Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, por Daniel Barceló. Incluye los textos de los protagonistas del proceso revolucionario, ideólogos como Andrés Molina Enríquez, Luis Cabrera, Isidro Fabela, Antonio Díaz Soto y Gama, Alfonso Caso y Vicente Lombardo Toledano; de los constituyentes Heriberto Jara, Froylán C. Manjarrez, Hilario Medina, Francisco J. Múgica, Félix F. Palavicini, Jesús Romero Flores y José María Truchuelo; de los cronistas e historiadores Diego Arenas Guzmán, Salvador Azuela, Jesús Silva Herzog y Gastón García Cantú; de constitucionalistas como Eduardo Pallares, Alberto Trueba Urbina, y los testimonios de Toribio Esquivel Obregón, Roque Estrada Reynoso y Emilio Portes Gil, lo que nos permite conocer el pensamiento que dio origen a nuestro texto constitucional, así como a su evolución.

El libro *Influencia extranjera y trascendencia internacional*, coordinado por Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, reúne las opiniones de destacados constitucionalistas de diversos países del mundo sobre la Constitución mexicana de 1917, así como su impacto en otras latitudes, considerando que es la primera que incorporó los derechos sociales.

En *La Constitución de 1917 en la doctrina jurídica*, Imer B. Flores Mendoza expone los principios jurídicos y políticos fundamentales de la Carta Magna. Los conceptos de *soberanía*, *república*, *federalismo*, *representatividad*, *democracia*, *laicidad*, *derechos sociales*, *municipio libre* y *juicio de amparo*, son pilares esenciales de las instituciones que constituyen nuestro andamiaje constitucional.

El volumen *Constitucionalismo en el siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917*, de la autoría de Francisco José Paoli Bolio, recorre la historia constitucional universal. Estudia la polis griega, la Carta Magna de 1215, la Constitución de Estados Unidos y las constituciones francesas. A continuación hace lo propio con las constituciones mexicanas hasta llegar a la de 1917. El constitucionalista aborda el de-

bate sobre la necesidad de promulgar o no una nueva constitución y nos da su perspectiva sobre la situación actual de México, las influencias internacionales, la globalización y la gobernanza global, así como la prospectiva del constitucionalismo del siglo **xxi**.

El libro *Constitución y literatura* contiene una antología que representa la influencia de la Constitución en la literatura mexicana del siglo **xx**, obra de Vicente Quirarte. A través de sus páginas conocemos el impacto que tuvo el texto constitucional en las letras mexicanas. De la fascinación por la *bola*, los ejércitos revolucionarios, las soldaderas y los grandes caudillos, se pasó a hablar de los ganadores, los que convirtieron la Revolución en gobierno, en leyes, en instituciones.

Los títulos *El poder reformador de la Constitución. El Congreso y su impulso transformador* y *El Senado de la República en cien años de vigencia de la Constitución* abordan la historia del Poder Legislativo en los cien años de vigencia de la Constitución. El de la Cámara de Diputados fue coordinado por el diputado César Camacho Quiroz y el dedicado al Senado por el senador Enrique Burgos García. Cada uno recoge las participaciones de todos los grupos parlamentarios representados en los órganos legislativos.

La obra *Gobierno* se dedica al Poder Ejecutivo federal, y está desarrollada por Alejandro Carrillo Castro. Estudia la forma en que se ha organizado la administración pública federal en el transcurso de los cien años de vigencia de la Constitución.

El Poder Judicial de la Federación y los grandes temas del constitucionalismo en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación explica cómo, desde la perspectiva de la administración de justicia federal, la Suprema Corte y los tribunales del Poder Judicial de la Federación contribuyen a la consolidación del orden constitucional de nuestro país.

A lo largo de cien años, el texto original de nuestra Constitución se ha ido modificando para adecuarse a las circunstancias de cada generación de mexicanos.

Se han ampliado derechos individuales, se han reconocido los derechos colectivos, se han establecido mecanismos para su defensa, se ha adecuado la relación entre el Estado y una sociedad cada vez más plural,

diversa y compleja, sin que ello hubiera significado la modificación de sus principios o directrices esenciales.

En 1953 se reformó el artículo 34 constitucional para otorgarle ciudadanía a la mitad de la población. En 2011 se reformaron los artículos 1o. y 4o. para establecer la progresividad de los derechos humanos y en el 2012 se reformó el artículo 40 para reafirmar que el Estado mexicano es laico. Estas reformas han consolidado principios indispensables de un Estado democrático como son la equidad, la laicidad y la garantía de nuestros derechos constitucionales.

La obra conmemorativa que el lector tiene en sus manos contribuye a enriquecer la cultura jurídica y permite hacer efectivos los tres ejes rectores que los tres Poderes de la Unión establecieron en su Acuerdo del 5 de febrero de 2013, por el que se creó el Comité para la Conmemoración del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: recordar la trascendencia histórica del texto constitucional y su contribución al desarrollo político, económico, social y cultural del país; difundir su contenido y concientizar sobre la necesidad del cumplimiento cabal de sus postulados, y reflexionar sobre los mejores mecanismos para hacer efectivos los derechos fundamentales en ella consagrados.

Para mí fue un privilegio coordinar esta obra y contar con el apoyo de distinguidas personalidades del ámbito académico y político. Gracias a su trabajo y entusiasmo ha sido posible la elaboración y publicación de “México y la Constitución de 1917”.

PATRICIA GALEANA

*Instituto Nacional de Estudios Históricos
de las Revoluciones de México*



INTRODUCCIÓN

A petición de la directora del INEHRM, doctora Patricia Galeana, he preparado este libro sobre el constitucionalismo en el siglo XXI, a propósito del Centenario de la Constitución de 1917. Emprendo esta tarea como una aventura apasionante, como un largo viaje que empieza, según pretendo, en el principio de los tiempos del ser humano y quiere aterrizar en el siglo que corre ya en su segunda década. Quiero también barruntar el futuro normativo de la especie humana, y particularmente de México, propósito por demás pretencioso, pero que intenta atender a la solicitud del INEHRM.

Inicio con una pesquisa para rastrear las disposiciones sociales superiores, públicas, por las que se condujeron los primeros grupos humanos. Parto apoyado por estudios de antropología jurídica, de los tiempos más primitivos que la teoría nos permite percibir, para tratar de llegar hasta los más evolucionados. Estos conocimientos cuentan, en nuestro tiempo, con una masa crítica de científicos y juristas en el mundo con una capacidad de comprensión amplia, que les permite entender cómo se dio ese proceso. Daré cuenta de algunas de sus teorías y argumentos que son a mi juicio muy relevantes.

Las comunidades complejas pobladas de ciudadanos con un conocimiento profundo de la sociedad en la que viven, y que además tienen

una capacidad heurística muy ilustrada para proponer a sus semejantes normas que los vinculen a todos en el propósito de protegerlos de las ambiciones y asechanzas de otros seres humanos que los rodean, para esquilmarlos, explotarlos o simplemente vejarnos. Se trata de los hombres que son lobos del hombre (*homo homini lupus*) a los que hay que detener en sus propósitos, extremadamente egoístas e insanos, con instrumentos defensivos que se ponen en manos de los ciudadanos y de los seres humanos en general, sobre todo en los más débiles. Sabemos hace varios milenios que las pasiones insanas y las ambiciones extremas a las que no se les detiene ponen en riesgo la convivencia pacífica de las personas y las sociedades.

En el proyecto jurídico de la especie cobra especial importancia el trabajo individual y colectivo de las personas humanas, y, desde luego, la educación y socialización adecuada de los niños y las niñas. Nos son cada día más necesarias las normas que prevean los peligros que corremos si no controlamos los elementos y sucesos naturales como las inundaciones, los temblores, el calentamiento global, el uso prudente y racional de las energías, la previsión de pandemias, epidemias, epizootias, las enfermedades contagiosas y las degenerativas, que no sólo se generan por los Estados nacionales, sino en forma creciente por los organismos multinacionales y por procesos sanos de gobernanza que parten de iniciativas de la sociedad civil.

Si no cuidamos la biodiversidad todavía riquísima que sigue habiendo en el planeta, la limpieza del medio ambiente que nos permita oxigenar el pensamiento, inspirar el arte y, en general, desarrollar capacidades para organizar la vida social creativa y placentera; si no nos convertimos en seres cada vez más racionales e intuitivos, física e intelectualmente dotados de recursos personales que podamos internalizar; si no disponemos en nuestro hábitat, subjetivo y objetivo, de condiciones que nos ayuden a ser personas que piensan y aman con soltura, pero también con prudencia, que valoran los elementos de vida material y espiritual, que ya son accesibles para muchos —aunque no todavía para todos— gracias a los avances de la ciencia y la tecnología, no seremos capaces de sobrevivir como especie. Estos bienes no lo son todavía para millones de habitantes del planeta que padecen hambre física y también hambre y sed de justicia. Si no logramos este tipo de

metas, no podremos hacer real y posible para todos el progreso en sociedades libres, como quiere el auténtico constitucionalismo, y caeremos en una degeneración progresiva que nos empujará al abismo de las bestias, como advirtió Aristóteles hace dos milenios y medio.



CAPÍTULO I

TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN, CONSTITUCIONALISMO Y PODER

EL CONSTITUCIONALISMO Y LA TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN

Pretendo en primer término relacionar los conceptos Constitucionalismo y Teoría de la Constitución, en sus significados teórico e histórico. Entre ellos hay algunos puntos de contacto y también diferencias. Los dos son referencias para la Constitución o Ley Fundamental de un país, a partir de la cual se organiza y desenvuelve un sistema de normas en el que se otorgan a las personas y a los grupos sociales una serie de derechos y responsabilidades y en la que se organiza el poder social, económico, político y cultural de una sociedad. En un primer largo momento histórico, las constituciones organizan el poder con marginales señalamientos o declaraciones de algunos derechos de los integrantes de cada sociedad específica. En un segundo momento histórico, se desarrollan los derechos y se asignan responsabilidades al Estado, titular de los poderes públicos, a fin de que proteja los derechos de las personas y los grupos sociales.

La Teoría de la Constitución es una explicación razonable y razonada sobre el surgimiento y desarrollo histórico de esa norma superior

en las sociedades humanas, que busca regularlas, identificarlas y protegerlas. Esta teoría se empieza a elaborar en el siglo XIX y tiene como principales impulsores a los constitucionalistas y teóricos del Estado en Alemania, Francia e Italia.¹

El Constitucionalismo es concebido como una posición filosófica y política que las comunidades humanas adoptan en algún momento de la historia. Esa posición es concebida y explicada por intelectuales del derecho y la política, es decir, del derecho que podemos llamar político. La toma de posición es muy destacadamente la que los lleva a establecer en primer término una regulación del poder; y, en un segundo momento, se va convirtiendo progresivamente y va incluyendo el reconocimiento y la formulación de los derechos y obligaciones de las personas que conviven en esa comunidad política.

Para algunos teóricos del derecho y de las ciencias políticas, el Constitucionalismo es un movimiento social y político que procura el establecimiento de normas superiores también llamadas *fundamentales*, en las que se reconocen derechos de las personas y se establecen procedimientos para el control y la legitimación del poder en las comunidades nacionales.

Por otra parte, Constitucionalismo y Teoría de la Constitución no son concepciones estáticas, sino que registran transformaciones a través de las cuales se van planteando puntualmente y con más amplitud los derechos de las personas y de los grupos humanos, así como los límites y responsabilidades del poder político.

Me parece necesario aclarar que el control del poder y la protección de las personas y grupos sociales se plantea constitucionalmente en un ámbito determinado. El ámbito puede ser y ha sido territorial en las ciudades-Estado y en los Estados nacionales. Y está cada día más ubicado en el ámbito internacional y aun en el global. Este último es en el

¹ Entre los más destacados teóricos de la Constitución en los que yo me inspiro están Maurice Hauriou, Santi Romano, Norberto Bobbio, Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*; Ferdinand Lassalle, *¿Qué es una Constitución?*; Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*; Peter Häberle, *El Estado Constitucional y Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*; entre los teóricos del Estado (todos ellos analizan la Constitución con una perspectiva estatal) están Georg Jellinek, *Teoría General del Estado*; Hermann Heller, *Teoría del Estado*; Hans Kelsen, *Teoría General del Estado* y R. Carré de Malberg, *Teoría General del Estado*.

que nos encontramos ya en el siglo XXI, cuya segunda década transcurre cuando celebramos en México el centenario de nuestra Constitución Política vigente. Me parece atinada la sugerencia de Lorenzo Córdova Vianello cuando propone que se redefina al constitucionalismo “para entenderlo desde sus raíces, comprender los objetivos primarios que persigue y pensarlo desde una perspectiva histórica [y con ello] reconstruir de manera crítica la evolución misma del concepto”.² En este trabajo asumo la perspectiva histórica y trato de reconstruir la evolución del constitucionalismo para llegar al siglo XXI y formular propuestas para el desarrollo normativo superior en este siglo.

A pesar de que estas dos expresiones del fenómeno jurídico-político pueden definirse por separado, hay conexiones y coincidencias entre ellas: tanto en la Teoría de la Constitución como en el Constitucionalismo existen propuestas de regulación de relaciones interpersonales, sociales y políticas, que *deben* ser observadas, y está prevista en ellas una autoridad para aplicarlas, con capacidad para hacerlo aun contra la voluntad de los gobernados.

La Teoría de la Constitución es un conjunto sistemático de tesis y criterios en el orden conceptual. El Constitucionalismo por su parte es un movimiento sociopolítico real inspirado por esos conceptos, que lleva a la práctica la formación de constituciones y su transformación o reforma para adaptarse a las demandas de las personas y de los grupos sociales. El Constitucionalismo como movimiento intelectual y político impulsa la teoría del desarrollo constitucional. La Teoría de la Constitución, con sus propuestas programáticas e interpretación de los derechos humanos, consigna cada vez con mayor claridad y promueve el Constitucionalismo como movimiento de vanguardia.

El reconocido constitucionalista Diego Valadés señala que, para entender las constituciones como fenómenos normativos y políticos, es conveniente disponer de tres conjuntos doctrinarios cuyo ámbito de incidencia es convergente: la teoría del derecho, la teoría del Estado y la teoría de la constitución: “Incluso si deseamos limitar nuestro campo

² Del prólogo al libro de Javier Ruipérez, *El Constitucionalismo democrático en los tiempos de la globalización*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2005, p. XIII.

de exploración al estudio de la *Constitución*, tenemos que adoptar al menos cuatro diversos enfoques: historia del derecho constitucional, derecho constitucional nacional, derecho constitucional comparado y teoría de la constitución”.³

En el desarrollo de este trabajo me apoyaré en esos conjuntos doctrinarios y enfoques que han formulado las disciplinas referidas por Diego Valadés.

LA TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN EN PERSPECTIVA HISTÓRICA

La teoría de la constitución se ha venido desarrollando progresivamente por periodos históricos, tal como lo han hecho las constituciones mismas. En un primer momento la Constitución se presenta básicamente como forma de gobierno, y en un segundo, como forma o tipo de Estado. Es decir, el gobierno aparece primero y se convierte en el elemento promotor de una entidad ideal y una estructura compleja de poder que en Occidente empezamos a llamar Estado en el siglo XVI de nuestra era. En consecuencia, introduzco la idea de que *Constitución*, *Estado* y *Gobierno* están ligados teóricamente desde el principio. El tipo de Estado se refiere a las grandes caracterizaciones de una organización compleja del poder, sobre un territorio relativamente extenso y una población asentada en él. Ejemplos de algunos Estados de la Antigüedad son el chino y el romano, que lograron establecer un poder sostenido en monarquías o repúblicas apoyadas en una burocracia y un ejército que garantizaron la dominación sobre una vasta población ubicada en un territorio de dimensiones amplias. Cuando estas últimas son muy vastas, las llamamos imperios. Con el paso del tiempo, las burocracias y los ejércitos van creciendo en tamaño y también en la sofisticación de sus sistemas político administrativos y de armas.

Hay teóricos que consideran que los primeros Estados se constituyeron en una época muy anterior a la era cristiana. Francis Fukuyama

³ Del prólogo a la cuarta edición del libro colectivo *Teoría de la Constitución*, en el que participan José Barragán Barragán, Raúl Contreras Bustamante, Juan José Mateos Santillán, Armando Soto Flores y Fernando Flores Trejo, México, Porrúa, 2010, p. XVII.

señala que el primer Estado se constituye en China, en los términos definidos por Max Weber:

China fue exitosa en el desarrollo de un sistema centralizado con administración burocrática, que fue capaz de gobernar sobre una población enorme y un gran territorio equivalente al de la Europa Mediterránea. China inventó un sistema meritocrático impersonal, que reclutaba a sus burócratas en forma más sistemática que lo hizo la administración pública romana.⁴

Debe considerarse que, para Occidente, es el pueblo griego el que gesta y desarrolla la primera acepción de Constitución (*politeia*), absorbiendo influencias culturales egipcias, persas e indias, adaptándolas y mejorándolas, para regir a las poblaciones que se asentaron en las ciudades (*polis*).⁵ La teoría más elaborada que viene de lejanos tiempos se atribuye a los griegos porque ellos tuvieron el mérito de definirlas. Y los griegos nos hablan con claridad de una clasificación sutil: formas “puras” e “impuras” de gobierno. La pureza o impureza de esas formas se define a su vez por su capacidad de crear un orden dinámico que permite el desenvolvimiento más justo de la convivencia humana.

Las formas de gobierno se refieren a las maneras en que se organizaba el Poder Ejecutivo en una comunidad. Esas formas fueron la monarquía, la aristocracia y la democracia. Es cierto que las formas de gobierno y los tipos de Estado son difíciles de distinguir. Sabemos que ambos son categorías que describen la caracterización del control que ejerce un poder organizado sobre la población y el territorio.

Los Estados son formulaciones que tienen una dominante conceptual o ideal, como dijera el ilustre jurista mexicano Mario de la Cueva,⁶ e incluyen un conjunto variado de instituciones públicas que cumplen distintas funciones como son la judicial, la diplomática, la parlamentaria y la religiosa;⁷ en tanto que las formas de gobierno se refieren más

⁴ Francis Fukuyama, *The Origins of Political Order: From Prehuman Times to the French Revolution*, Nueva York, Farrar, Straus & Giroux, 2012, p. 20.

⁵ Cfr. J. P. Mayer, *Trayectoria del Pensamiento Político*, México, FCE, 1965.

⁶ Por eso da a su libro emblemático el título: *La Idea del Estado*.

⁷ Todos los Estados de la Antigüedad fueron teocráticos y fundamentan el otorgamiento del poder en términos religiosos.

específicamente a la manera en que los gobernantes ejercen el poder. En realidad es difícil distinguir tipos de Estado y formas de gobierno.⁸

En la Grecia clásica se desarrolló con bastante detalle la teoría de las formas de gobierno.

Para Aristóteles la monarquía era la mejor, en tanto que la democracia era una forma degenerada que se podía hacer menos dañina mezclándola con elementos de aristocracia. Con esa mezcla de elementos aristocráticos, o sea, del gobierno de los mejores, se podría lograr la moderación de los excesos oclocráticos⁹ de la democracia. Para Platón, maestro de Aristóteles, la peor forma de gobierno era la degeneración de la aristocracia en oligarquía, lo que definió en *La República* como “el gobierno basado en el censo de la renta, en el cual mandan los ricos, sin que los pobres tengan parte en el gobierno”.¹⁰ Esta advertencia platónica sigue vigente hasta nuestros días y se apunta como el gran peligro en los tiempos de la globalización que vivimos en el siglo XXI.

Puede decirse que los grandes Estados de la Antigüedad no tuvieron una constitución como fue concebida en la época que se ha llamado moderna. La actuación de los gobernantes fue constituyendo una serie de reglas que eran sustituidas por gobernantes que los sucedían, fueran éstos unipersonales (monarcas) o grupales (oligarcas). En general, también puede decirse que los gobernantes unipersonales siempre estuvieron acompañados por representantes de grupos poderosos, consejeros o consejos de los reinos o las repúblicas que llegaban a extenderse a imperios. La democracia era, en la antigüedad precristiana, una expresión de la fuerza del pueblo, que logró pequeños espacios de influencia en el conjunto de la sociedad. La influencia del cristianismo marca literalmente el principio de nuestra era, que considera a *todos* los seres humanos como iguales, es el primer gran impulso de los sistemas democráticos. El maestro Mario de la Cueva nos dice al respecto: “El

⁸ *Estado y gobierno* son términos que se usan como sinónimos. La Teoría Constitucional y la Teoría del Estado han planteado diversas maneras para definir *Estado y gobierno*. Se trata finalmente de distinciones conceptuales, que no impiden la confusión, usándose una como equivalente de la otra.

⁹ Oclocracia es el poder de la plebe, viene del término griego *okblos*, que significa multitud, masa o chusma.

¹⁰ Platón, *La República*, México, UNAM (Bibliotheca Scriptorum Graecorum et Romanorum), 1971, p. 288.

Cristianismo puso punto final *a la concepción del hombre que es esclavo por naturaleza*".¹¹ Esta concepción fue expresada con nitidez en *La Política* de Aristóteles, que fue mantenida por muchos en las diversas comunidades y regiones del globo terráqueo. El movimiento democrático de los derechos humanos en los tiempos que vivimos es la medida más poderosa para acabar con esa concepción que diferenciaba a los seres humanos, unos nacidos como libres y otros como esclavos, para definirlos a todos como iguales por ser hijos de Dios y estar hechos a su imagen y semejanza. Este es el principio de igualdad, que es uno de los principales sostenidos por el Constitucionalismo.

La idea de mezclar elementos de distintas formas de gobierno, para corregir con los de una las omisiones o desmesuras de la otra, proviene de la primera etapa de las llamadas constituciones estatales y fue expuesta claramente por Polibio.¹² En las primeras constituciones de sociedades se organiza y regula el poder político a través de una norma superior, que es aplicada con la fuerza de la que se dota a un poder público, distinto y superior al de los poderes privados. En ellas se pone la primera piedra del edificio del Constitucionalismo. En las constituciones modernas, la superioridad se justifica progresivamente en la obligación que se establece al poder público, para que promueva el *bien común* de los miembros y grupos fundamentales de una comunidad.

Me parece muy atendible la recomendación multidisciplinaria de Diego Valadés antes planteada. Yo me permito agregar otros enfoques, que ayudan a tener una visión más amplia de la teoría de la constitución: los de la filosofía jurídica, de las ciencias políticas y de la antropología y la sociología jurídicas.

La primera acepción de constitución es la claramente desarrollada por los griegos y llamada *politeia*, o fundamento jurídico de las *polis* o ciudades-Estado en la antigua Grecia. Algunas *politeias* avanzadas, como la de Atenas, buscaban armonizar los derechos y deberes de los ciudadanos, aunque respetando las diferencias sociales y económicas

¹¹ *La Idea del Estado*, México, FCE, 1975, p. 40. Las cursivas son del maestro De la Cueva.

¹² *Cfr. Historia general durante la República romana*, libro IV, cap. II. Puede consultarse también Norberto Bobbio, *Estado, Gobierno y Sociedad*, México, FCE, 1989, pp. 144-157, especialmente en el cap. III, núm. 6, "Las formas de Gobierno" y "El gobierno mixto".

que se habían ido estableciendo en la *polis*. En ellas se desarrolló un sistema de leyes y un poder que las aplicaba: eran leyes superiores de la ciudad, que se consideraban sagradas.¹³

En una segunda etapa histórica, las constituciones surgen como un pacto entre el poder absoluto y otras fuerzas sociales que quieren limitarlo, y lo consiguen en aproximaciones sucesivas. En ese pacto se plantean límites al poder absoluto del soberano, frecuentemente monarca. Se establece como el control del poder público, a fin de lograr que intervengan diversos órganos del Estado, estableciendo contrapesos al poder absoluto. El balance lo plantean y logran en primer lugar las aristocracias que condicionan al monarca. En primer término lo hacen como consejos del reino, que se convierten en parlamentos y consiguen poner un freno a las disposiciones autoritarias del poder de una persona. Tal es el caso de la Carta Magna inglesa de 1215 que se considera el principal antecedente de las constituciones, aunque no es una constitución sino un instrumento que frena o contiene al poder. Este freno lo ponen al monarca, la nobleza y el clero en un primer momento y, después, se agrega la burguesía de las nacientes ciudades libres. Eran pactos con los reyes y príncipes que limitaban su poder, o bien, en términos de Carl Schmitt, “estipulaciones medievales entre el príncipe y los señores feudales”.¹⁴

Las constituciones modernas empiezan a surgir cuando declina la Edad Media. Ellas incluyen un desarrollo amplio de los órganos del Estado, que realizan diversas funciones e incorporan un número reducido de derechos de las personas. Estos órganos se van ampliando y realizan cada vez más funciones; a partir del siglo XVI en adelante. Un gran teórico de la política, Norberto Bobbio, dice que no siempre es neta la línea de demarcación entre los tipos de Estado y las formas de gobierno:

En la tipología de las formas de gobierno se toma en cuenta la estructura de poder y las relaciones entre los diversos órganos a los que la constitución asigna al ejercicio del poder. En la tipología de los tipos de Estado se toman

¹³ A Sócrates, maestro de Platón, lo ejecutaron haciéndolo beber la cicuta por considerar que había violado la ley de la ciudad.

¹⁴ Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 2011, p. 89.

más en cuenta las relaciones de clase, las relaciones entre el sistema de poder y la sociedad subyacente, las ideologías y los fines de carácter histórico y sociológico.¹⁵

En un tercer momento se inscriben más ampliamente en las constituciones los derechos humanos de personas, individuales y grupales, que se extienden, profundizando y desarrollando con la definición de recursos y procedimientos de protección eficaz de tales derechos. Este momento es el del Constitucionalismo que busca organizar al Estado, social, democrático de derecho, que constitucionalistas como Karl Loewenstein a mediados del siglo XX o Peter Häberle al principio del siglo XXI llaman *Estado constitucional*.¹⁶ Este periodo en el que estamos viviendo, todavía en la segunda década de este siglo, puede ubicarse históricamente en tres etapas: la primera corresponde a la formulación de constituciones modernas hacia finales del siglo XVIII y principios del XIX; ella tiene antecedentes en la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano (1789), tras la Revolución Francesa. La siguiente puede analizarse en el periodo histórico que se ubica después de la Segunda Guerra Mundial, y allí tenemos la Declaración de los Derechos del Hombre (1946), respaldada por la Organización de las Naciones Unidas (ONU). La tercera etapa la advertimos a finales del siglo XX y principios del XXI, en la que empieza a exponerse la idea de hacer una constitución con vigencia no sólo nacional sino en grandes regiones del planeta. Tal es el caso del proyecto de Constitución europea, que se formula inicialmente como un tratado internacional multilateral, que tenían que convalidar referencialmente cada uno de los países que formaban la Unión Europea.

Intentaré perfilar algunas cuestiones sobre el Constitucionalismo en el siglo XXI a partir del intento de elaboración de una constitución regional. Ese intento, con un episodio de fracaso, marca, sin embargo, las que pueden desarrollarse como nuevas tendencias del Constitucionalismo en el presente siglo. También abordaré, al final de este trabajo, el fenómeno de la gobernanza global, que ya ha tenido un buen nú-

¹⁵ Norberto Bobbio, *Estado, Gobierno y Sociedad*, México, FCE (Breviarios), 1989, p. 144.

¹⁶ Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ediciones Ariel, 1970, p. 28; Peter Häberle, *El Estado Constitucional*, México, IIJ-UNAM, 2006.

mero de procesos internacionales en los que se han logrado formular normas, protocolos y procedimientos, que son aplicados u observados en buen número de países.

EL PODER, LA JUSTICIA Y LA CONSTITUCIÓN

Como se advierte claramente, el factor del poder, y su organización social, es uno de los elementos fundamentales que articulan el conjunto de normas que se incorporan en una constitución; esa es su parte orgánica y, por eso, se llaman constituciones políticas. La parte que se ha llamado dogmática es la que se refiere a los derechos de las personas y los grupos sociales. Hay un tercer elemento de las constituciones modernas, que se desarrolla con cierta amplitud en los Estados nacionales, que se refiere a los procedimientos que se establecen para que los individuos y los grupos humanos en una sociedad puedan reivindicar sus derechos frente al poder del Estado y de cualquier otro poder social, económico o cultural. Este tercer elemento ha dado lugar a una rama del derecho: el procesal constitucional.¹⁷

Para el gran científico social Max Weber, “Poder significa la probabilidad de imponer la propia voluntad contra toda resistencia y cualquiera que sea el fundamento de esa probabilidad”. La dominación para este mismo pensador alemán es “la probabilidad de encontrar obediencia a un mandato de determinado contenido entre personas dadas”.¹⁸ El poder se desenvuelve de distintas maneras en las diversas sociedades. La metodología para el análisis político de las sociedades se da a través de formas de *dominación*, que el propio Weber desarrolló conceptualmente como “tipos ideales puros”; y puede ser tradicional, carismática o racional legal; este último se ubica en el ámbito del derecho público, es decir, aquel que rige la actividad del Estado. Finalmente, Weber establece que para garantizar que las personas cumplan sus

¹⁷ El derecho procesal constitucional ha tenido un desarrollo importante en México gracias a las aportaciones del maestro Héctor Fix-Zamudio, investigador emérito de la UNAM y de varios de sus discípulos destacados como el doctor Ferrer MacGregor, el doctor Arturo Saldívar y otros.

¹⁸ Max Weber, *Economía y Sociedad*, t. I, México, FCE, 1974, p. 43.

obligaciones dentro de esta organización política se requiere de una disciplina o coacción que la autoridad puede aplicar legítimamente.¹⁹

En las civilizaciones del mundo antiguo, como las de Babilonia, Egipto o China, el poder social primitivo lo ejercía un jefe que lograba la primera expresión de la unidad del grupo. Esta unidad se va a convertir en poder político en esas civilizaciones del mundo antiguo cuando se den asentamientos humanos mucho más amplios. En las civilizaciones mencionadas se forjan las primeras expresiones constitucionales que se refieren inicialmente a la organización del poder. Después de ellas se elaboran con mayor amplitud normas sociales superiores en la antigüedad grecorromana,²⁰ hasta llegar a la formación del Estado romano en el que ya se dan movimientos y decisiones que muestran la existencia de un poder incontrastable con el que puedan utilizar individuos o grupos poderosos.

Poco a poco se van especificando los órganos del Estado que tienen poder o capacidad para afectar intereses particulares, aunque estos órganos, en las monarquías absolutas, son nombrados por un jefe político unipersonal.

El tema del poder, su división, control y operación transparente, junto con el de los derechos humanos, son los que permiten en las sociedades modernas establecer un orden que genera seguridad en las comunidades humanas y promueve un conjunto de bienes que permiten el desarrollo progresivo de los seres humanos. Por tal razón el tema del poder, su empleo transparente para proteger y beneficiar al conjunto social, es un eje central en el desarrollo del Constitucionalismo.

Finalmente, aunque no menos importante, es la inclusión en las constituciones de un valor, la justicia, que los intérpretes de la Constitución y el sistema jurídico deben introducir en las normas, resoluciones o sentencias y en los actos político administrativos que realizan. Este valor fundamental empezó a ser claramente considerado en el mundo grecolatino, fue impulsado notablemente por el cristianismo

¹⁹ *Cfr. op. cit.*, t. II, p. 498.

²⁰ En primer lugar se forman las llamadas ciudades-Estado de los griegos, que son imitadas por poblaciones romanas. En ellas se gesta el concepto de *ciudadanía*, que va a ser crucial para el desarrollo de las constituciones.

y el jusnaturalismo racional y, finalmente, el humanismo laico de la segunda posguerra mundial.

La justicia es un criterio valoral (axiológico) que busca “dar a cada quien lo suyo” según la famosa definición de Ulpiano, jurisconsulto romano. Ese criterio debe guiar las relaciones de las personas con sus semejantes, con otros seres vivos y, en general, con la naturaleza. Es un condicionante en la aplicación de las normas que hacen las autoridades, las cuales deben conducirse siguiendo procedimientos claros previstos en la ley que deben ser conocidos y controlados por los gobernados. La aplicación justa de las normas va creando un ambiente de confianza social. La aplicación justa de las normas crea una conciencia de respeto a la vida, a los ecosistemas, a la biodiversidad, a la igualdad de género y a las minorías sociales que pueden ser de tipo racial, religioso, cultural o político.

LAS INSTITUCIONES

Las instituciones son entidades públicas o privadas, que han sido fundadas y desarrolladas socialmente para permitir que los seres humanos desempeñen una determinada labor cultural, científica, política y social.

Las instituciones efectivamente sostienen ideas que buscan un fin social, pero cuentan además con una estructura con elementos materiales y personal humano que les permite conducir relaciones sociales por un cauce normativo y lograr que esas relaciones se desenvuelvan dentro de un orden, pacíficamente y haciendo positivas, productivas o simplemente satisfactorias esas relaciones entre personas o entre grupos sociales.

La institución del matrimonio, por ejemplo, busca que una pareja se preste apoyo mutuo y se reproduzca, dentro de un marco de seguridad y aceptación por el conjunto social. Esta institución, aunque se desenvuelve en el terreno de la vida privada, requiere legitimación y apoyo de las instituciones públicas. La institución de los impuestos o contribuciones tiene el propósito de sostener al Estado para que éste logre sus fines, creando bienes públicos como los sistemas de salud o vivienda, la administración de justicia, la educación pública, etc. Se trata

de una institución pública que exige participaciones privadas previstas vinculatoriamente en las leyes.

Las reglas que establecen instituciones en la antigüedad se van codificando o reuniendo en disposiciones de diverso tipo. Las leyes superiores en las sociedades modernas que advertimos como complejas se van incluyendo en las constituciones, por lo que también puede decirse que se van constitucionalizando.

Maurice Hauriou, un constitucionalista francés pionero en el análisis de las instituciones, particularmente de las públicas, escribe que ellas representan lo “objetivo de la historia”, es decir el medio jurídico por el cual se gesta una operación representativa que convierte en cosa una idea. Esta idea la deriva Hauriou de la propuesta metodológica del sociólogo, también francés, Émile Durkheim que en su libro *Las reglas del Método Sociológico* nos dice: “es necesario tratar los hechos sociales como cosas”.²¹

Hauriou sostiene que toda institución es todo elemento de la sociedad cuya duración no depende de la voluntad subjetiva de individuos determinados, sino que es impersonal.



²¹ Émile Durkheim, “Prefacio”, en *Las Reglas del Método Sociológico*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Pléyade, 1974. Agrega que “esa proposición está en la base misma de nuestro método... No afirmamos que los hechos sociales son cosas materiales, sino que son cosas con iguales títulos que las cosas materiales, aunque de distinto modo”.

CAPÍTULO II

DEL PODER SOCIAL AL PODER POLÍTICO

TRAZO TEÓRICO: DE LA PREHISTORIA A LA HISTORIA DEL DERECHO

En este capítulo no parto de las primeras constituciones estatales antes referidas, sino de la prehistoria del derecho. Es decir, me voy mucho más atrás, haciendo una visión retrospectiva, con ayuda de la teoría antropológica del derecho y con el propósito de encontrar el sentido que tuvo la formación del mismo.

Empiezo preguntándome ¿cuándo se inician las relaciones jurídicas entre los seres humanos? O bien, ¿cómo se produce eso que llamamos derecho o conjunto de normas por el que se conduce un grupo de seres vivos que empieza a otorgar sentido común a su comportamiento? Son preguntas que podemos empezar a resolver teóricamente, con explicaciones razonadas que se apoyan en datos proporcionados por la antropología física y la arqueología. Esto lo refiero porque para vislumbrar el futuro —en este caso del derecho— es conveniente hacer un esfuerzo para ir a lo más profundo del pasado humano. Este camino es de gran ayuda para construir la teoría o explicación de lo que puede ser la causa del fenómeno jurídico.

La idea de la historia del derecho, que no es otra cosa que la acción humana dirigida a normar comunidades o conjuntos sociales de lo que podemos dar testimonio, empieza cuando hay alguna forma de documentación de esas normas.

Curiosamente, después de documentar los hechos que llamamos históricos, surge la interrogante de qué sucedió en la prehistoria. Es decir, primero recurrimos a la historia, que se refiere a los acontecimientos del pasado considerados relevantes por los historiadores, para después teorizar sobre la prehistoria de la que hay muy pocas constancias, tomando en cuenta las aportaciones de otras disciplinas como la arqueología y la paleografía, que van creciendo con el apoyo a su vez de los conocimientos que aportan la física y la química. Hay que agregar que la relevancia de los acontecimientos históricos va siendo definida en forma cambiante por los historiadores: algunos hechos o acciones a los que no le concedieron ser significativos los historiadores de un cierto tiempo, son puestos de relieve por historiadores de otra época posterior, sobre todo cuando se apoyan en otras disciplinas científicas, como son la antropología, la sociología, la economía, la lingüística, la demografía o la biología.

El entendimiento del que disponemos empieza cuando surge el ser humano como ente que se concibe a sí mismo y coopera con los otros semejantes, y que requiere, después, otear sobre su procedencia: los homínidos y las cadenas evolutivas de seres vivos anteriores que les van dando existencia superior progresivamente por etapas. El entendimiento humano regresa por un camino que va del hombre al mono y, después, a los otros seres o elementos biológicos y, finalmente, a las mezclas químicas que pudieron haberlos producido, como se hace en la teoría de la evolución.

El agrupamiento de esos seres que se ven como semejantes se da cuando identifican y expresan lo que pueden ser las condiciones de interacción y convivencia. A través de ellas van advirtiendo objetivos que pueden conseguir los seres humanos para mutuo beneficio, empezando por lograr mejores formas de alimentarse, procrear, protegerse de las inclemencias de la naturaleza y trabajar, sacando provecho de los elementos materiales que forman su circunstancia física y biológica. Es en ese sentido que el ser humano es cada vez más claramente inteligente.

Para eso es indispensable que hubiera surgido alguna forma de comunicación entre ellos, es decir, el lenguaje. Esto se ubica en la prehistoria de los seres que, mucho tiempo después —quién sabe cuánto— llamamos humanos.

Y para todo esto ¿dónde está el derecho? Y más puntualmente, para hablar del Constitucionalismo o de teoría de la constitución, ¿desde cuándo empiezan a aparecer las constituciones en las civilizaciones humanas?

Existen antecedentes sobre lo que también podemos ver como constituciones en embrión o protoconstituciones. Y esto ocurre según constancias claras de que disponemos, en lo que con alguna vaguedad llamamos la antigüedad, a la que me referí en el primer capítulo y que ubicamos en pueblos como Babilonia, Egipto, Israel, Grecia y Roma. Pero hay algo que es anterior a lo antiguo, y parece ser aquello que empieza a ser humano. Eso puede encontrarse en referencias a normas generales para organizar sociedades desde muchos siglos antes de que iniciara la era cristiana. En esas experiencias pueden identificarse algunos elementos que proceden a su vez de acontecimientos todavía anteriores. Me apoyo inicialmente para tal propósito en las tesis del profesor español José María Ribas Alba,¹ quien propone una clasificación del desarrollo del derecho por etapas históricas en las que fueron elaborándose las normas jurídicas. Esas son tres etapas clasificadas por el investigador como correspondientes al derecho primitivo, derecho arcaico y derecho antiguo. El primitivo se ubica entre el Paleolítico Medio y llega hasta el año 3 000 a.C. El Arcaico, en la Mesopotamia, en el año 4 500 a.C. y en Egipto en el 4 200 a.C.; en esta etapa surgen las primeras sociedades estatales en su primera conformación. Señala Ribas Alba que la organización de estos primeros Estados tiene lugar cuando se descubre y practica la escritura, que se emplea en la preparación de contratos, donaciones y otros acuerdos, así como en la contabilidad de la administración pública y también para dar publicidad a las normas jurídicas, ocasionalmente en forma de códigos. Nos dice este autor:

¹ Profesor de derecho romano en la Universidad de Sevilla.

La creación del Estado y el uso de la escritura producen una alteración sustancial en el mundo jurídico. Frente al Derecho primitivo, forzosamente oral, respaldado por formas de control social habitualmente poco estables e informales, el derecho arcaico se fundamenta en una autoridad política centralizada territorialmente, y apoyada en un aparato militar y burocrático cuyo funcionamiento puede subsistir gracias al flujo constante de ingresos públicos que, por diversas vías —trabajo forzado, tributo y rentas sobre todo—, obtiene la élite que ostenta el poder.²

La última etapa es la del derecho antiguo, definida por contrastación al derecho moderno. Esa clase de derecho no aparece en todas las sociedades al mismo tiempo. De hecho podemos encontrar todavía en diversas sociedades “atrasadas” de nuestro siglo rasgos que son característicos de las etapas primitiva y arcaica, y que se mezclan con normas modernas. El que Ribas Alba y otro autor, J. A. Maravall, identifican claramente como antiguo, es el derecho romano clásico, en la inteligencia de que hay un derecho romano arcaico en el que surgen las primeras sociedades estatales. Al derecho romano clásico lo encontramos con el nivel mayor de desarrollo a partir del siglo III a.C. Hay elementos jurídicos que aparecen en alguna de estas tres etapas, pero que van a expresarse mucho tiempo después cuando inicia la elaboración del derecho y del Estado en la Edad Moderna. Esto último lo trataremos en el siguiente capítulo.

Tres rasgos de la teoría antropológico jurídica de Ribas Alba me parecen especialmente destacados, por lo que quiero revelarlos: 1) el derecho surge desde que aparecen las sociedades humanas, aunque no se trate necesariamente de un derecho escrito, sino de uno transmitido en forma oral;³ 2) el derecho se apoya en el poder y al mismo tiempo lo organiza y legitima; 3) la costumbre es la fuente principal del derecho, que contribuye a mantener la unidad del grupo humano en el que se elaboran las normas.

² José María Ribas Alba, *Prehistoria del Derecho*, España, Editorial Almuzara, 2015, p. 63.

³ “El lenguaje verbal, articulado, funda la realidad específicamente humana, tanto en el plano psicológico como en el plano social (y, por tanto, jurídico)”, *ibid.*, p. 23.

RUTA QUE SIGUE LA FORMACIÓN DEL DERECHO

En función de lo anterior, trazo la ruta que sigue no sólo la conformación del derecho en las sociedades humanas, sino el sentido primigenio que tuvieron las constituciones modernas, que no era otro que el de desarrollar primero y controlar después el poder: se incluye poco a poco la división del mismo y la capacidad para legislar. Esta capacidad social cancela al sátrapa o cacique en un primer momento, como aplicador de normas que han surgido de la costumbre, y se otorga a un cuerpo comunitario, que se ha llamado diversa y sucesivamente consejo (de ancianos, del reino, de la república), parlamento o Poder Legislativo. Trato en primer lugar el surgimiento del poder social y su conversión en el que puede llamarse poder “político”, tomado el término de las comunidades de la Grecia clásica en las que se formaron las *polis*. Esta forma de organización fue bautizada por la teoría política y jurídica como ciudades-Estado mucho tiempo después. Como ha expuesto el jurista mencionado, José María Ribas Alba, en su *Prehistoria del Derecho*: “Durante muchos milenios los seres humanos vivieron organizados en grupos muy alejados de los patrones de conducta que ahora asociamos casi automáticamente al mundo de la política y el Derecho”.⁴

En efecto, los primeros pobladores humanos de la tierra se organizaron en pequeños grupos o bandas integradas fundamentalmente por parientes consanguíneos. Los integrantes de esos grupos primitivos eran nómadas, dedicados a la caza y la recolección; se movían geográficamente en función de los bienes que podían encontrar y atendiendo a los climas que podían ser más propicios para su sobrevivencia y desenvolvimiento. Tenían un jefe con pocas funciones como la de arbitrar conflictos al interior de las comunidades, conducir por los caminos a sus congéneres ambulantes y decidir sobre los sitios en que podían establecerse. También tenían que dirimir frecuentemente los bienes que podían consumir y que debían compartir con el grupo. Eran llamados con distintos nombres que aludían a sus responsabilidades, tales como guías, conductores o caciques. No establecían con las comunidades una relación demasiado asimétrica y, en general, eran considerados como

⁴ *Ibid.*, p. 14.

iguales a los demás miembros del grupo. Los conductores eran casi siempre varones, aunque llegaba a darse el caso de dirigentes mujeres. Esta descripción corresponde a los primeros grupos humanos y a quienes los encabezaban. Tenían estos últimos un poder ligero que ayudaba a los demás a ponerse de acuerdo en diversas normas de convivencia.

En su trabajo sobre la etnia primitiva nambikuara, de Mato Grosso, Brasil, el antropólogo Levy Strauss reporta que el jefe comunitario o cacique de la tribu (*Vilikande*, en su lengua) era definido como “aquel que une” o “aquel que nos pone juntos”⁵ y no como una autoridad vertical que se impone. Esta función del liderazgo, que es fomentar la cohesión del grupo, resulta fundamental para entender el desarrollo del poder en las sociedades humanas de los siglos y milenios siguientes. Mantenerse unidos era la mayor garantía para su defensa y sobrevivencia. La formación de costumbres (*mores*) da lugar a lo que se ha llamado moral, es decir, la definición de reglas de comportamiento que eran claramente identificadas por el grupo como positivas para el desarrollo de cada uno y el progreso del grupo.

Otro caso de experiencias primitivas de poder que tomo para ilustrar la forma de organización social y el poder en las sociedades primitivas es el de los jefes de las bandas entre los kung, en la región Nyae Nyae,⁶ Sureste de África. Ellos eran designados por herencia de padres a hijos varones. Cuando no había descendientes varones que heredaran el liderazgo, lo heredaba la hija mayor, pero ésta a su vez lo entregaba a su primer hijo varón. No se registraba entre los kung un gran deseo para ocupar la jefatura del grupo, porque no era especialmente ventajosa para los individuos que la detentaban. Cada persona hacía su trabajo sin mayor dirección. Los jefes no contaban con privilegios, honores o regalías especiales. Su autoridad estaba limitada casi solamente al control de los pastizales, legumbres y el agua que consumían o utilizaban los miembros del grupo con el que tenían que acordar las reglas y luego

⁵ “The social and psychological aspects of a chieftainship in a primitive Tribe: the Nambikuara of North Western Mato Grosso”, en *Comparative Political Systems*, Ronald Cohen y John Middleton, (ed.), Nueva York, The Natural History Press, 1967, p. 52.

⁶ Lorna Marshall, “Kung Bushmen Bands”, en *Africa*, núm. 30, octubre de 1960, pp. 225 y 235.

aplicarlas. Debían planear sobre los territorios en los que se moverían y el tiempo en que lo harían.

En las etapas del derecho arcaico y antiguo empiezan a plantearse algunas reglas e incluso se crean los primeros Estados, babilónico, egipcio y chino, que organizan a sus poblaciones centralizando el poder, creando un sistema de impuestos y contribuciones que le permiten un flujo de recursos para sostener grandes ejércitos y burocracias, con los cuales se sostiene el dominio.

Las anteriores referencias que nos proporciona la antropología política pueden ser ubicadas en la etapa del derecho primitivo, y contienen reglas muy sencillas, que se transmiten oralmente. Las siguientes etapas empiezan a hacerse más complejas. En las reglas sobre la organización de la sociedad y el poder, que llegan a plantearse por escrito e incluso son codificadas (como en el caso del Código de Hammurabi), tenemos los primeros elementos para la teoría de la constitución.

EL DERECHO ANTIGUO EN LAS POLIS GRIEGAS

En el primer tomo de su *Historia Universal del Estado*, el profesor suizo Bernd Marquardt plantea la existencia de organizaciones preestatales y estatales, en distintos tipos de sociedades, empezando por las de cazadores y recolectores a la que antes me referí; la de sociedades agrarias simples con sociedades y jefaturas tribales; las civilizaciones agrarias, que tienen dos fases, reinos dinásticos y Estados de la paz interna; y, finalmente, las culturas industriales, que ubica en la sociedad moderna, en la que explica que se da la transición básica de la historia del Estado, donde después de revoluciones aparece el Estado soberano en una primera fase y, en una segunda, el Estado constitucional republicano-democrático. En este apartado me referiré a las civilizaciones llamadas agrarias por Marquardt, es decir, la población que se ha hecho sedentaria, practica la agricultura y dispone de un lenguaje para comunicarse. Esto corresponde al final de la etapa arcaica y a la etapa antigua de formación del derecho, del profesor Ribas Alba, expuesta en el apartado anterior. El profesor Marquardt, por su parte, nos advierte sobre algo que me parece fundamental en el tratamiento del desarrollo

histórico del Estado: “El desarrollo del Estado debe presentarse en una estrecha relación con la evolución de la historia universal y el aumento de la complejidad civilizatoria”.⁷

Ilustro brevemente esta etapa, reportando las características de dos tipos de Estado de la antigüedad, íntimamente vinculados: las formaciones políticas estatales de Grecia y Roma. Con la creación y desenvolvimiento de la *polis* (ciudades-Estado) y *politeias* o constituciones de las comunidades ampliadas se inicia el periodo arcaico, y ellas tienen su momento más alto de perfeccionamiento hacia el siglo v a.C., cuando llegan a ser comunidades organizadas y gobernadas por prácticas religiosas y leyes que inspiraban y conducían la vida en común, aunque no igualitaria como se ha difundido en versiones un tanto idílicas como la metafórica del buen salvaje. Las *polis* estuvieron dominadas por una aristocracia dueña de tierras, ganados y embarcaciones con las que se realizaba el comercio. Las desigualdades fueron atenuadas por reformas que promovieron grandes gobernantes, como Licurgo en Esparta o Solón en Atenas. Las leyes que se establecieron para lograr niveles de justicia mayores, y evitar rebeliones, empiezan a marcar la entrada de las comunidades griegas en la etapa del derecho antiguo, que ubicamos en la Grecia clásica. Florecen entonces, con la paz y el orden logrado, las artes, la filosofía y, en general, las mejores obras intelectuales de la especie humana hasta ese momento. Fueron los tiempos en los que las personas lograron su más alto nivel de perfección: “El periodo Clásico tiene el mérito de haber intentado mejorar la estructura de la *polis*, que los griegos consideraban esencial para el ejercicio armonioso de su saber, así como intentar terminar con las rivalidades entre las ciudades que provocaban constantes disputas internacionales”.⁸

Estos esfuerzos de los griegos para lograr mejores *politeias* o constituciones, y la preparación esmerada de sus ciudadanos para cumplir con deberes cívicos y militares, los llevó a experimentar y teorizar sobre las diversas formas de gobierno con las que podían corregir excesos

⁷ Bernard Marquadt, *Historia Universal del Estado*, t. I, Bogotá, La Carreta, 2009, p. 7.

⁸ Raoul Lonis, “La *polis* durante el periodo Clásico”, en *Historia de la Humanidad*, t. 3, Barcelona, UNESCO/Planeta, 2004, p. 211.

e injusticias de los gobernantes. Las *politeias* eran fundamentalmente descripciones de las formas de gobierno. Obras como la de los sofistas, Platón y Aristóteles, contribuyeron grandemente a lograr esos objetivos de equilibrio y armonía.

Las ciudades-Estado se forman en diversos puntos del continente europeo entre los siglos VIII y VI a.C. La más destacada de las *polis* fue Atenas, en la que su gobernante Solón desde el siglo VI a.C. intentó establecer una serie de deberes y derechos de los ciudadanos, atendiendo a su situación económica.

Aristóteles de Estagira (384-322 a.C.) es un pensador pionero en el tratamiento de las constituciones. Él viajó a diversas islas y regiones donde los pueblos tenían una ley suprema en la que se ordenaba la forma de gobierno. En su obra *La Política* analiza constituciones de diversos pueblos visitados por él: Calcedonia, Mileto, Lacedemonia, Creta, Cartago y Esparta. Y las compara y pondera. También se refiere a las formas de gobierno y desarrolla una tipología dicotómica de formas puras y corruptas de gobierno.

Lo que se refiere como constituciones antiguas, que pueden identificarse con las de las ciudades-Estado en Grecia (*polis*) y de la región europea donde se hicieron con gran influencia de las griegas, contenían la reglamentación de las “formas de gobierno”, aristocracia, monarquía y democracia básicamente, además de elementos religiosos y reglas para las fiestas y el culto a los dioses. En esas constituciones el poder del Estado llegó a ser absoluto, como lo explica Fustel de Coulanges:

Nada había en el hombre que fuese independiente. Su cuerpo pertenecía al Estado. Y estaba consagrado a la defensa del mismo. En Roma, el servicio militar obligaba hasta los cuarenta y seis años; en Atenas y en Esparta, toda la vida. Su fortuna estaba siempre a disposición del Estado; si la ciudad necesitaba dinero, podía ordenar a las mujeres que le entregasen sus alhajas, a los acreedores que le abandonasen sus créditos, a los dueños de olivares que les cediesen gratuitamente el aceite que habían fabricado.⁹

⁹ Fustel de Coulanges, *La Ciudad Antigua*, México, Porrúa, 1971, p. 170.

EL ESTADO ROMANO

El Estado romano no se pudo haber organizado en forma semejante a los Estados modernos que se constituyeron durante la larga época de tres siglos conocida como el Renacimiento. Sin embargo, hay algunos elementos del Estado moderno que se establecieron durante la dominación militar y política romana de una buena parte del mundo conocido entonces. En efecto, la organización política de los romanos en la antigüedad, en varios sentidos, es la que nos muestra experiencias de dominación y tesis jurídicas que marcan la pauta para el desarrollo teórico y práctico de los Estados modernos. En primer término porque el poder del gobierno se ejercía sobre una población asentada en un territorio. Los territorios dominados fueron creciendo hasta hacerse de enormes dimensiones, sobre todo en la etapa en que el Imperio romano conquistó muy diversas extensiones territoriales y naciones en Europa, Asia y África.

Desde luego hay que tener en cuenta que la organización política que existió en la antigüedad latina, y logró un control de un amplio dominio sobre territorios ubicados en torno al Mediterráneo (*Mare nostrum*), no existió como un concepto y una realidad semejante al que tenemos en un Estado moderno. Lo que los romanos tuvieron fue una extensión de la *civitas*, que era la expresión de las *polis* o ciudades-Estado griegas. El romanista alemán Ulrich von Lübtow llegó a la conclusión de que

Los romanos no conocieron el concepto frío y abstracto del Estado como una personalidad jurídica invisible. En su tesoro lingüístico no se encuentra ninguna palabra que expresara ese concepto, y resulta falso traducir los términos *status rei romanae* o *res publica*, con la desnaturalizada palabra latina Estado.¹⁰

La organización política romana era la de una comunidad humana natural: el pueblo romano y su gobierno. Ciertamente las formas de gobierno que tuvieron los romanos fueron distintas, como expondré

¹⁰ Citado por Mario de la Cueva en *La idea del Estado*, México, FCE/Facultad de Derecho-UNAM, 1975, p. 35.

enseguida, pero no se llegó a la concepción del Estado que es una elaboración que se fue haciendo durante tres siglos después de concluida la Edad Media.

Un gran estudioso de la historia de Roma, Theodor Mommsen, nos habla del Estado romano en los siguientes términos:

La historia de una ciudad, Roma, se ensancha para convertirse en la historia de un país, Italia, y ésta pasa a ser la historia de un mundo, el mundo del Mediterráneo [...] El Estado romano puede compararse a un árbol gigantesco de cuyo tronco moribundo brotan ramas lozanas y poderosas. El Senado y los gobernantes romanos se reclutan por igual entre gentes de Italia y de otros países del imperio.¹¹

Lo que algunos teóricos han llamado Estado romano es una ampliación y estructuración mayor de las ciudades-Estado, que se empieza a formar en el siglo II a.C. Si puede ser cierto que el Estado chino, como sostiene Francis Fukuyama, fue el que logró la centralización del poder utilizando una burocracia eficiente y la fuerza física de las armas y los ejércitos, la formación política de los romanos es la que aparentemente más elementos aportó para la formación de los Estados modernos. En efecto, los romanos no sólo centralizaron el poder y desarrollaron un ejército enorme que mantuvo el control de muchas provincias, sino que creó una serie de instituciones públicas sustentadas en normas, derecho también público, algunas de las cuales se transmitieron a la organización política medieval y, después, fueron siendo retomadas por los llamados Estados territoriales que se forman al concluir la Edad Media en los siglos XV, XVI y XVII.

Las ramas del derecho romano, privado o público, se desenvuelven en diversos periodos. En el caso de las formas de gobierno, tuvieron, en orden sucesivo, las siguientes: monarquía, república, principado e imperio. Cada uno de estos periodos experimenta una manera de ejercer el gobierno y un derecho que respalda al poder público y lo legitima. Los países europeos son los primeros herederos de la jurisprudencia romana y de las experiencias gubernamentales que ellos desarrollaron.

¹¹ Theodore Mommsen, *El mundo de los Césares*, México, FCE, 2006, p. 244.

Pero lo son también los países que fueron colonizados por los europeos, como Estados Unidos, Latinoamérica y el Caribe. También naciones de otros continentes como África, Asia y Oceanía recibieron la influencia del derecho romano y del sistema de normas que sus magistrados desarrollaron y codificaron. El profesor José María Sáinz y Gómez Salcedo¹² sostiene que

la aportación del derecho Público Romano en la historia de los países occidentales perdura en el tiempo hasta la época actual, comenzando con el concepto e ideales de la comunidad europea que Roma recibe de Grecia y desarrolla en la estructura constitucional y administrativa de la República y el Imperio.¹³

Los teóricos italianos del Estado, herederos directos de los romanos, han mostrado que varios de los elementos del Estado moderno fueron inspirados por los dominadores originales de la península itálica. Y el mencionado profesor Sáinz sostiene que los teóricos franceses del Estado moderno, Montesquieu y Bodin, toman algunas de sus definiciones de fuentes romanas. En realidad todas las naciones latinas, entre las que me falta por mencionar a España, Portugal y Rumanía en Europa y las latinoamericanas, recibieron claramente la influencia de las concepciones políticas de Roma.

La primera forma de gobierno que se dio Roma fue la Monarquía (753 a.C. a 510 a.C.). La segunda fue la república (509 a.C. a 27 a.C.) en la que los patricios logran derrocar al rey etrusco y se establece el gobierno de los cónsules, elegidos anualmente por los patricios. En una segunda fase de la república se forman gobiernos de triunviratos, siendo primero el constituido por Julio César, Craso y Pompeyo y el segundo por Octavio, Marco Antonio y Lépido. En esta etapa republicana se forma el tribuno de la plebe, que es un poder que empieza a introducir elementos democráticos en la forma de gobierno, porque este tribuno se elegía por los ciudadanos romanos, con lo que se ampliaba el círculo social más allá de los patricios, emergiendo un gobierno mixto

¹² Profesor de derecho romano en la UNAM.

¹³ “El Estado Romano, Sistema político y jurídico”, *Multidisciplina*, FES Acatlán, núm. 6, 2010, p. 73.

en el que el poder estaba dividido entre los magistrados, los senadores y el pueblo: era una mezcla de democracia y oligarquía.

La siguiente etapa es la del imperio (27 a.C. a 565 d.C.) en el que los romanos han extendido su poder más allá de la península itálica, a varias regiones de Europa, África y Asia menor. Dice el gran historiador de Roma Theodor Mommsen que eran catorce las provincias cuando César llegó al poder como triunviro.¹⁴ El imperio se inicia con Octavio, hijo adoptivo de Julio César, a la cabeza, que se constituye en príncipe gobernante o *imperator*, pronuncia la centralización del poder, presidiendo el Senado, a cuyos integrantes él mismo designa. Después continúa una etapa en la que el poder lo concentra una sola persona, el emperador, figurando entre los más destacados Augusto, Tiberio, Calígula, Claudio y Nerón.

La fase siguiente de esta forma de gobierno es la conocida como la del imperio absoluto (autocracia), que llega hasta el año 565 d.C. Esta fase representa un antecedente de las monarquías absolutas europeas que van a surgir en el final de la Edad Media. También es el periodo en que aparece el cristianismo, que empieza a plantear la subversión social y política, así como la igualdad de los seres humanos y la cancelación de la esclavitud, lo cual tuvo grandes repercusiones en los ámbitos social, político y cultural. Después viene la etapa en la que el cristianismo se vuelve la religión oficial y el poder se unifica en torno del emperador Constantino, que lo toma en el año 307 d.C.¹⁵ Finalmente viene la fase en que el Imperio romano se divide en dos partes, la oriental gobernada por Arcadio (hijo de Teodosio I), con capital en Constantinopla, y la occidental gobernada por el otro hijo, Honorio, cuya capital es Roma. Esta última organización fue desarticulada por los pueblos

¹⁴ “Siete europeas: la España citerior y la España ulterior, la Galia transalpina, la Galia itálica con Iliria, Macedonia y Grecia, Sicilia, Córcega y Cerdeña; cinco asiáticas: Asia, Bitinia y el Ponto, Silicia y Chipre, Siria y Creta; dos africanas: la Cirenaica y África. Cesar añadió dos nuevas demarcaciones provinciales, al crear los nuevos vicariatos de la Galia lugdunense y de Bélgica y al convertir el Ilírico en provincia independiente”, en *El mundo de los Césares...*, p. 304.

¹⁵ Constantino declara la tolerancia del cristianismo en el Imperio y el establecimiento de la Iglesia en el edicto de Milán del año 313 d.C. El emperador Teodosio I convierte en religión del Estado al cristianismo, mediante otro edicto del año 380 d.C.

germanos que tomaron la ciudad y destruyeron el imperio occidental. La oriental perduró hasta la toma de su capital por los turcos en 1453.

Hay discusiones interesantes entre los historiadores sobre si hay que ver separados al Imperio romano y a la Europa medieval. Especialmente para definir cuál fue la influencia mayor en el Medievo, si la de los romanos o la de los germanos en la organización social y política de los feudos que se organizaron en la inmensa región que fue el Imperio romano. La opinión más defendida es que la influencia romana es la mayor, sin descartar que algunas tradiciones e instituciones germanas tuvieron importancia, aunque menor que la de Roma. Para ser más justos, habría que hablar de los pueblos romano-germánicos que se organizaron en diversas formaciones pequeñas llamadas feudos.

LA EDAD MEDIA

Lo que se ha llamado la Edad Media es un largo periodo que empieza en el siglo IV d.C. y llega hasta el siglo XV. Los historiadores lo han dividido en tres etapas, cuya caracterización sintetizo a continuación, destacando los elementos políticos y normativos que fueron surgiendo en ellas.

Temprana Edad Media

Se forman los reinos romano-germánicos, después de la invasión que estos pueblos hacen en la península itálica y se produce la caída del Imperio romano occidental, mientras se mantiene y fortalece el Imperio oriental. Este último llega hasta la baja Edad Media que alcanza el siglo XIV, pero el Imperio romano occidental toca su fin en el siglo IV d.C. La vigencia sustantiva de las costumbres, el derecho y el desarrollo de las fuerzas armadas de Roma tienen un gran impacto en las comunidades feudales que se forman, aunque debe considerarse que las costumbres, normas y tareas militares propias de los pueblos germánicos se van haciendo cada vez más presentes y el poder pasa a los germanos. Sobre esta etapa nos dice el historiador argentino José Luis Romero, refiriéndose a la parte occidental: “Una vez en ejercicio del poder político, los germanos usaron de él para atribuirse la tierra,

dentro de ciertas normas que correspondían a las que antaño habían usado los romanos, en los territorios conquistados”.¹⁶ Se formó así una aristocracia terrateniente. En esta etapa debo destacar que la Iglesia de Cristo unifica a la mayor parte de los pueblos feudales de Europa, tanto como al Imperio romano de oriente. Los dos emperadores orientales que promueven esa unificación del credo religioso son Constantino y Teodosio, y transforman al cristianismo en la religión oficial en su imperio. La Europa feudal del oeste y el Imperio romano bizantino del este vivieron en un constante contraste y convulsa entre sus formas de organización política y sus respectivas normas.

Alta Edad Media

Empieza a desenvolverse el sistema feudal europeo y surgen algunas ciudades, las ciudades libres, formadas por siervos que abandonan los feudos gobernados por un señor, poseedor o dueño de la mayor parte de las tierras. Los siervos migrantes que escapan de la dominación de los señores practican libremente sus actividades y trabajos artesanales o comerciales sin estar sujetos a la dominación feudal. Puede decirse que en esta etapa del Medievo empieza a surgir la burguesía, que es un pequeño conjunto de habitantes de los burgos, en los que se realiza el trabajo libremente y sus habitantes adquieren conciencia de ciudadanos: personas libres con derechos y obligaciones. El periodo transcurre entre la disolución del imperio de Carlomagno hasta que el orden medieval entra en una crisis que se precipita hacia las postrimerías del siglo XIII de nuestra era. También puede decirse que la etapa recorre tres siglos: XI, XII y XIII, al final del cual se inicia la crisis del orden feudal. Es un tiempo en que se confronta la visión cristiana del mundo con la de los otros dos credos monoteístas, el musulmán y el judío. La expresión arquitectónica de la pujanza cristiana hace que se construyan durante décadas las grandes catedrales góticas. En términos intelectuales, Tomás de Aquino prepara la *Summa Teológica* y, en la creación literaria, el poeta Dante Alighieri escribe la *Divina Comedia*. Las catedrales acogían a todo el pueblo; la *Summa Teológica* y la *Divina Comedia*

¹⁶ José Luis Romero, *La Edad Media*, México, FCE (Breviarios), 1975, p. 10.

estaban destinadas a las élites intelectuales. Surgen al final de este periodo las universidades, a partir de los conventos, por lo que no puede decirse que la Edad Media es una edad oscura, aunque ciertamente sus luces son limitadas.

En ese periodo se produce el terrible y revelador movimiento armado de las cruzadas. Lo emprenden los cristianos para recuperar el territorio dominado por los musulmanes en que se encuentra el sepulcro de Jesús, el Cristo. El análisis de las cruzadas deja ver cómo una filosofía del amor como la cristiana pretende hacer desaparecer otros credos, barriéndolos por la fuerza. Los cristianos ejercen violencia sobre otros pueblos de distinto credo, olvidándose de las persecuciones terribles de las que ellos fueron objeto. También debemos tener presente que en ese tiempo surge otro movimiento, que tiene una interpretación más atinada del cristianismo hace surgir las órdenes de caballería. Los caballeros buscan combatir la injusticia, apoyar a los pobres y cortejar amablemente a las mujeres, en lugar de asaltarlas y violarlas como se hacía desde el tiempo del rapto de las sabinas y en las cruzadas que acosaron a las mujeres musulmanas. En alguna forma, primitiva si se quiere, los caballeros defienden algunos derechos humanos básicos, al servicio de los cuales ponen sus espadas. La etapa termina con el análisis de las diversas formas de gobierno, inclinándose por la monarquía, como prescribió Aristóteles y asumieron Tomás de Aquino y Dante.¹⁷

Baja Edad Media

Se empieza a plantear una crisis del sistema feudal. El final de esta etapa se marca en las postrimerías del siglo xv y, en algunas comunidades, se prolonga hasta el xvi. Después, en América Latina que depende cultural y políticamente de España y Portugal, se establece una suerte de feudalismo criollo a partir de las encomiendas que el rey entrega a los conquistadores y a otros servidores de la Corona. En los siglos siguientes

¹⁷ Dante escribe un opúsculo sobre la monarquía hacia 1313. Argumenta en él la necesidad de establecer un régimen político que garantice la paz y el orden en un tiempo en el que se ha impuesto la anarquía en Florencia, su ciudad. En este ensayo, propone la separación de la Iglesia y el Estado.

tes se continúa con este sistema, con características feudales, en el que se van formando haciendas sobre la base de las encomiendas.

Breve recapitulación sobre la Edad Media.

En la etapa final de la Edad Media se forman los grandes reinos en Francia, Inglaterra y España. En este último país se logra la unificación de varios reinos, después de que los reyes católicos conquistan Granada, arrebatando esta ciudad a los árabes que dominaban buena parte de la península ibérica. También aparece en el horizonte la conquista de América, que en buena medida realizan los españoles y portugueses, logrando durante el siglo *xvi* conquistar y colonizar vastos dominios que incorporan a sus respectivos reinos.

Regreso ahora sobre la caracterización en términos de los valores e instituciones que van a formar los sistemas normativos occidentales, para dar paso a los estados territoriales que se van convirtiendo poco a poco en Estados-nación. En este largo periodo, que se caracteriza por la dispersión del poder en pequeñas poblaciones, se forman los feudos después de la explosión del Imperio romano de occidente. Si bien tales feudos se desarrollaron en forma bastante aislada unos de otros, todos ellos tenían influencias romanas y germánicas. El notable desvanecimiento de la esclavitud por obra de la doctrina cristiana no terminó con la dominación económica en el Medievo, pero se planteó en un nuevo concepto: la servidumbre. Las dos clases fundamentales de aquel periodo no fueron los amos y los esclavos sino los señores feudales y los siervos. La desigualdad social no acaba, se transforma dosificadamente. Los siervos de la gleba no son iguales a los rebeldes encabezados por Espartaco, son un poco más dóciles. Pero también se revelan y arrancan a sus amos algunas consideraciones. Buen número de siervos van escapando de los feudos, en los que representaban la base más amplia de trabajadores de la tierra. Esos siervos se fueron convirtiendo en colonos libres que empezaron a formar asentamientos cada vez mayores que se transformaron, al final de ese periodo histórico, en ciudades libres, en las que los comerciantes y financieros (banqueros tempranos) dominaban el poder político, pero en las que los siervos liberados fueron ganando también espacios y derechos de los gremios profesionales

de artesanos, artistas y pequeños productores de bienes materiales, al paso de lo cual obtendrían también derechos como habitantes de la ciudad, como ciudadanos. Dice Romero que “la Iglesia cristiana comenzó a modelarse según los esquemas del estado romano, y a influir cada vez más intensamente en la elaboración de una nueva concepción de la vida que, si entrañaba algunos elementos de romanidad, aportaba otros de innegable raíz oriental”.¹⁸

La Edad Media deja ver un rompimiento o disgregación política y cultural de Roma, a la vez que muestra las posibilidades de las mixturas entre costumbres de los pueblos llamados bárbaros, que toman de los latinos sus territorios y buen número de estrategias y disposiciones de sus guerreros y de sus juristas.



¹⁸ José Luis Romero, *op. cit.*, p. 16.

CAPÍTULO III

EL CONSTITUCIONALISMO EN LA EDAD MODERNA

CONCEPTUALIZACIONES NOTABLES DEL SIGLO XX

Carl Schmitt, en su *Teoría de la Constitución*,¹ establece que una constitución en la edad Moderna debe tener como propósito fundamental organizar un Estado constitucional democrático de derecho. Se refiere específicamente al Estado liberal también denominado como burgués, que considera su forma política más acabada. En ella el pueblo está antes y por encima de la propia Constitución.

En cada una de las palabras *estado*, *constitucional*, *democrático*, de *derecho*, y de pueblo como titular de la soberanía, están implicadas construcciones ideales que formulan los seres humanos que viven en sociedad. Son conceptos que parten de realidades captadas en el tiempo y el espacio por los sentidos, pero que se van abstrayendo y separando de esas realidades para conformarse en elementos teóricos, abstracciones o constructos ideales, a través de los cuales los seres humanos van

¹ Publicada por primera vez en Bonn, Alemania en 1927. Hay una edición reciente, que cito, en español, de Alianza Editorial, publicada en Madrid en 2011.

generando formas de conducirse para lograr mejores niveles de vida individual y colectiva.

Empecemos por el concepto *pueblo*. Pueden darse y se han dado a la palabra *pueblo* diversos significados en distintos momentos históricos. El origen etimológico del vocablo viene de la palabra latina *populus*. Y en la antigua Roma el *populus* lo formaban los patricios, no los plebeyos, que eran identificados como la plebe (*plebs*). *Pueblo* es, en su primera acepción, la parte superior de la sociedad que está por encima de los demás seres humanos y los domina. Al término de la Edad Media, en Europa, el pueblo son los burgueses, habitantes de las ciudades libres dedicados al comercio, las artesanías y otras actividades distintas de la agricultura. Los burgueses se referían a sí mismos como pueblo, que estaban debajo de las oligarquías formadas por los dueños de la tierra. Los burgueses empezaron a disputar el liderazgo de la sociedad a los terratenientes, conducían su vida por debajo de los aristócratas u oligarcas dueños de la tierra, pero aspiraban a sustituirlos en el mando social. Los conductores del movimiento revolucionario francés de finales del siglo XVIII son fundamentalmente burgueses cultivados que promueven el derrocamiento de la clase privilegiada, aliados con los sectores más pobres, trabajadores del campo y de las ciudades (los sin calzones, *sans coulores*), a los que identifican también como parte del pueblo. Y cuando los burgueses, que han logrado acumular más recursos económicos, se alían con los ricos supervivientes forman una nueva capa superior que se pone por encima del resto de la población. De esa manera, poco a poco, el concepto de pueblo fue descendiendo hasta ubicarse primero en los campesinos, unidos a los trabajadores urbanos e industriales y a las llamadas clases medias. Esa parte baja de la sociedad fue identificada como pueblo. Curiosamente se produce una inversión del significado de pueblo, pasando de capa superior (*populus*) a estrato superior de las sociedades. Los burgueses acumularon capitales y disputaron luego a los oligarcas rurales el dominio sobre sus sociedades. En Inglaterra hay un movimiento anterior que se da con la Revolución industrial iniciada en el siglo XVII: los burgueses son dueños de talleres y fábricas, que desarrollaron con máquinas nuevas formas de producción masiva y aumentaron la producción de bienes, se aliaron con los financieros y los grandes terratenientes con los que también se

vincularon, formaron la nueva clase dominante, y el pueblo entonces fue identificado fundamentalmente con las clases medias, los obreros y los campesinos. *Pueblo*, entonces, se identifica como la parte inferior de las sociedades y así se entiende en general, tanto en el imaginario colectivo como en las definiciones de los diversos teóricos. *Pueblo* es el conjunto de los dominados en las sociedades y, para algunos especialmente, los explotados. Para la teoría constitucional que se consolida en los siglos XIX y XX, *pueblo* es el conjunto de los grupos y clases sociales, independientemente del lugar que ocupan en la sociedad o del que tienen respecto de las relaciones de producción económica.

Pasamos ahora a la concepción de Estado democrático: el pueblo (el *demos*) es el soberano, el que puede tomar las decisiones fundamentales para organizar la sociedad, el poder y los derechos de las personas y de las comunidades. Al pueblo lo componen los ciudadanos, es decir personas con derechos, obligaciones y capacidad para decidir sobre las cuestiones públicas, ejercer derechos, pagar impuestos y elegir a las autoridades y ser electos para detentar puestos y responsabilidades públicas. Esta es la concepción promovida por los liberales, en la que todos los ciudadanos son iguales ante la ley y tienen capacidad de decisión sobre los asuntos públicos, pueden ocupar posiciones en los órganos de poder del Estado, por elección o por designación y tienen el mismo derecho todos para hacer valer su voluntad política a través del voto, que se extiende a todos los seres humanos progresivamente y se convierte en voto universal. La igualdad en el Estado democrático es concebida teóricamente como igualdad ante la ley y como igualdad política. Cuando la masa del pueblo tiene derecho para intervenir en la elección de las autoridades se ha logrado esta última igualdad. Pero ya no se trata de una democracia directa, sino representativa, a través de la cual se definen los poderes públicos, se los separa para limitarlos y equilibrarlos y se les dan bases para que construyan instituciones y las conduzcan.

Todo lo anterior en la concepción de los liberales, porque la corriente socialista que surge en el siglo XIX, muy claramente la inspirada en el marxismo, no acepta esa concepción de Estado democrático con soberanía popular. Y de distintas maneras tiene como principal objetivo de su lucha política el lograr una igualdad más real entre los seres humanos, no confiando en el postulado liberal de la igualdad ante la

ley. Para lograrlo se propone impulsar la distribución de la riqueza creada en las sociedades, entregando a los trabajadores del campo y de la ciudad, manuales e intelectuales, una parte sustantiva de ella. Para los marxistas el Estado liberal no es democrático, sino sólo un instrumento de la clase dominante que tiene como función principal el proteger los intereses de esa clase dominante y crear las condiciones y las leyes que permitan la explotación de los trabajadores.

Cada uno de estos grupos emergentes, que aspiran primero a poner límites al poder de los dominantes, va formulando la teoría y llevando adelante la práctica democrática de la participación en asuntos públicos y de ejercicio de libertades coartadas por los grupos dominantes. Y todas esas normas que incluyen libertades para todos y límites al poder, van buscando incorporarlas a una constitución, que pretende ir incluyendo a todos los grupos o fuerzas sociales, otorgando a cada uno un conjunto de derechos que todos deben respetar.

Esta es, pues, una apretada síntesis del significado de constitucionalismo.

Carl Schmitt precisa algunos conceptos que conviene tener presentes: el Estado es la unidad política de un pueblo, que encierra un sistema de normas que entonces es una unidad pensada, es decir, *ideal*. El primer principio que se incorpora a una constitución moderna es el de la *soberanía popular*, que ejercen los ciudadanos. Este autor destaca tres aproximaciones definitorias de la Constitución, que se refieren, sin explicitarlo, a tres momentos que se registran en la concepción histórica de la Constitución. La primera alude a la Constitución como organización de las fuerzas que dominan la sociedad y establecen un orden. La segunda alude a un sistema normativo, que puede entenderse como el alma del Estado. La tercera es la del “devenir dinámico de la unidad política”, es decir, la transformación de esa organización de fuerzas y ese sistema de normas y sus necesidades para adaptarse a las nuevas circunstancias y fuerzas sociales y a las demandas que representan. En esta última aproximación Schmitt se refiere a la necesidad de cambio que las constituciones van experimentando, al cambio de las sociedades reguladas por una constitución.

Cito textualmente la primera significación de Constitución que Schmitt presenta: “A todo Estado corresponde: unidad política y

ordenación social; alguna instancia decisoria competente en el caso crítico de conflictos de intereses o de poderes”.

La segunda significación: “Constitución es igual a una manera especial de ordenación política y social. Constitución significa aquí el modo concreto de la supra y subordinación, puesto que en la realidad social [...] Aquí Constitución es la *forma especial de dominio*, que afecta a cada Estado y que no puede separarse de él”.²

En la tercera definición de Constitución, la del devenir de la unidad política, Schmitt ubica los cambios en los tipos de Estado y las formas de gobierno, que van cambiando para atender las nuevas circunstancias históricas, resolver los problemas emergentes en las sociedades que se hacen cada vez más complejas y encontrar nuevas formas de ordenación social que eviten la confrontación y la violencia, o si se quiere, la guerra civil. Se entiende al Estado no como algo estático, en reposo, sino como algo dinámico, “surgiendo siempre de nuevo”, reconfigurando la unidad política que pudo haberse desvanecido o perdido.

Por su parte, Karl Loewenstein afirma algo que quiero destacar, en su famosa obra *Teoría de la Constitución*, que “la política no es sino la lucha por el poder”. Y agrega: “En la sociedad estatal, el poder político aparece como el ejercicio de un efectivo control social de los detentadores del poder sobre los destinatarios del poder”.³ Esta afirmación se va probando más cierta conforme las sociedades humanas van creciendo en tamaño y en la complejidad de sus relaciones: las sociedades son cada vez más plurales y el establecimiento de reglas para ordenar el comportamiento de las personas y los grupos sociales es cada vez más difícil y reclama el conocimiento que nos proporcionan disciplinas de la conducta como la antropología, la sociología, la psicología social, la historia, la geografía y la demografía. Esta última condición es un agregado mío, considerando que todos los términos mencionados tienen una dimensión y un significado que no se obtiene exclusivamente de la ciencia jurídica como ha ocurrido por mucho tiempo, sino que requiere de la iluminación y aclaración que nos proporcionan las otras disciplinas de ciencias sociales y humanidades que he mencionado.

² Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 2011, pp. 36-40.

³ Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ediciones Ariel, 1970, pp. 23 y 27.

La Edad Moderna se inicia en Europa, en el Renacimiento, cuando va concluyendo la Edad Media. No se trata de fronteras temporales precisas sino aproximadas, que pueden tener variantes en cada sociedad entre los siglos XVI y XVII en Europa. Las primeras constituciones modernas surgen al final del siglo XVIII y principios del siglo XIX. Pero hay dos tradiciones distintas, aunque con puntos de contacto y coincidencia entre ellas: la americana y la europea, como lo explicita con claridad el constitucionalista español Pedro de Vega.⁴

La teoría del constitucionalismo moderno se empieza a construir originalmente a partir de dos constituciones de finales del siglo XVIII: la estadounidense de 1787, seguida por la francesa de 1791. Las dos están precedidas por revoluciones políticas y armadas: la de Estados Unidos al concluir su guerra de independencia, y la de Francia, después de la experiencia popular revolucionaria de 1789 a 1793. Ambas constituciones conforman los parámetros constitucionales del liberalismo, heredero del gran movimiento intelectual conocido como la Ilustración, que se desenvuelve en Europa, principalmente en Inglaterra y Francia, con teóricos como Hobbes y Locke (ingleses) y Bodino, Montesquieu (franceses) y Rousseau (suizo-francés).

La primera Constitución española, promulgada en Cádiz en 1812, tiene presentes ambas tradiciones aunque en distinto grado. Se gesta como es sabido y explicaremos más adelante, en Europa, con la protección de Inglaterra, pero el Constituyente incluye no sólo diputados peninsulares, sino diputados americanos en los que la influencia del modelo de la Constitución estadounidense es patente.

Por lo que toca a México, debo mencionar la Constitución de la insurgencia independentista en 1814 (Apatzingán) y la primera Constitución republicana y federal, en 1824. Remarco que la de Apatzingán, elaborada en pleno periodo insurgente, está tomada mayormente de

⁴ En su estupendo trabajo, *La Reforma Constitucional y la problemática del Poder Constituyente*, Madrid, Tecnos, 1985, se refiere a las dos tradiciones, americana y europea, que desarrollan y afirman por distintos caminos el principio de *supremacía constitucional*, es decir, que la Constitución está por encima de cualquier poder de hecho (fáctico) o aun del poder constituido legalmente. Esta lógica, sostiene De Vega, “comúnmente aceptada en el plano de la teoría, se verá seriamente afectada, cuando no contradicha, en el plano de la realidad”, p. 35.

la gaditana, en tanto que la de 1824 lo está de la americana. La experiencia constitucional mexicana tiene dos momentos fundacionales, el de la revolución de Independencia, como ocurre en Estados Unidos, y el de la consumación de la misma. Curiosamente, en plena lucha insurgente, conducida por Morelos, la mayor influencia, como mostraré adelante, es la de la Constitución de la monarquía española; en cambio, un año después de consumada la Independencia, en 1821, se convoca un nuevo Constituyente en cuyo seno los diputados tienen los ojos en la Constitución de Estados Unidos. Esa es una razón muy clara para que el principal dirigente de la consumación de nuestra independencia, Agustín de Iturbide, desconozca y evite los trabajos del Constituyente de 1822 y se proclame emperador de México. Poco menos de un año más tarde, derrocado y fusilado Agustín I, se restablece un Constituyente en el que predomina la tendencia constitucionalista, en la que el modelo es la Constitución estadounidense, sin descartar algunos elementos que le vienen de la gaditana (europea).

TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN QUE SE PROYECTA SOBRE EL SIGLO XXI

Peter Häberle, jurista alemán cuya teoría tiene una gran densidad, filósofo, antropólogo y sociólogo del derecho, nos propone una teoría constitucional que debe ver y analizar históricamente a una Ley Fundamental desde la lente de la cultura.⁵ Después nos da pautas teóricas y metodológicas para emprender ese análisis y para construir en cada nación un Estado constitucional.⁶ Los elementos constructivos son ideales y reales, como ya se mostraba en las teorías de Schmitt y Loewenstein. Los ideales ponen el acento en los fines del Estado, en los valores que debe defender y en las garantías y procedimientos que otorga a las personas para protegerlos e impulsar su progreso y felicidad, en términos individuales, grupales y como pueblo. El camino por seguir en este proceso constructivo es el de apuntar al logro de una

⁵ Cfr. Peter Häberle, *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Madrid, Editorial Tecnos, 2000.

⁶ Peter Häberle, *El Estado Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002.

situación óptima de lo que debe ser, como una situación posible de lo que es. Nos dice:

Tales elementos son: dignidad humana como premisa, realizada a partir de la cultura de un pueblo y de los derechos universales de la humanidad, vividos desde la individualidad de ese pueblo que encuentra su identidad en tradiciones y experiencias históricas, y sus esperanzas en los deseos y la voluntad creadora hacia el futuro, el principio de la soberanía popular, pero no entendida como competencia para la arbitrariedad, ni como magnitud mística por encima de los ciudadanos, sino como fórmula que caracteriza la unión renovada constantemente en la voluntad y en la responsabilidad pública.⁷

Debo apuntar que Häberle, con una conciencia muy afinada y crítica, señala que en ninguna nación se ha logrado construir y poner en marcha un Estado constitucional como el que prescribe. El pensador se plantea una auténtica utopía, en la mejor de las acepciones de este término: abrir lugar en la realidad a valores y derechos que no lo tienen. *Utopía* tiene un significado etimológico en donde “u” hace las veces de alfa privativa: algo que todavía no tiene *topos* o lugar; alguna idea o conjunto de ideas que no se han concretado o aterrizado en realidades. Los grandes utopistas del Renacimiento (Moro, Campanella, Bacon), o los de tiempos y lugares posteriores como lo hicieron Tata Vasco en Michoacán, México, o los jesuitas de las misiones en Paraguay, lo hicieron o al menos lo intentaron. En relación con la idea de utopía, concuerdo en lo personal con Oscar Wilde que, en su ensayo “El Alma del Hombre bajo el socialismo”, dice que el progreso es la realización de las utopías.

La utopía de Häberle llamada *Estado Constitucional* ilumina el constitucionalismo contemporáneo. Presento apretadamente una síntesis de esa utopía del jurista alemán, empezando por sugerir que la debemos construir e interpretar culturalmente. Hay dos planos distintos aunque conectados de lo que podemos llamar el espíritu de las constituciones (invocando a Montesquieu: *El Espíritu de las Leyes*): uno general orientado a lograr el Estado constitucional; y otro particular

⁷ *Op. cit.*, cap. I, p. 1.

de los pueblos que tienen características distintas (etnias, religiones, tipos de tierra o características del territorio, climas; diferentes modos de ser, de alimentarse, divertirse, curarse, expresar la belleza a través del arte, etc.). Una descripción general, que busca lograr o alcanzar un Estado constitucional, la expone Häberle de la siguiente manera:

El Estado constitucional de cuño común europeo y atlántico, se caracteriza por la dignidad humana como premisa antropológico-cultural, por la soberanía popular y la división de poderes, por los derechos fundamentales y la tolerancia, por la pluralidad de los partidos y la independencia de los tribunales; hay buenas razones entonces para caracterizarlo elogiosamente como democracia pluralista o como sociedad abierta. Su Constitución entendida como orden jurídico fundamental del Estado y de la sociedad, posee una validez jurídica formal de naturaleza superior.⁸

Y agrego un párrafo haberliano especialmente sugerente y hermosamente expuesto:

La Constitución no es sólo un ordenamiento jurídico para los juristas [...] sino que actúa también esencialmente como guía para los no juristas: para el ciudadano la Constitución no es sólo un texto jurídico, o un ‘mecanismo normativo’, sino también expresión de un estadio de desarrollo cultural, medio para la representación cultural del pueblo ante sí mismo, espejo de su patrimonio cultural y fundamento de sus esperanzas.⁹

EL CAMBIO DE LA CONSTITUCIÓN

Otro constitucionalista profundo, Gustavo Zagrebelsky, que fuera presidente del Tribunal Constitucional italiano, nos sugiere que antes de considerar el cambio de una constitución, es necesario inspirarse en los momentos en los que un pueblo ha logrado sus reivindicaciones fundamentales. Y especialmente aquellas que apuntan programáticamente a un futuro en el que el ser humano, y la sociedad en la que vive, alcance un nivel alto de perfección. Lo dice así: “La historia constitucional es

⁸ *Op. cit.*, cap. I, p. 3.

⁹ *Op. cit.*, p. 5.

cambio, es contingencia política, es acumulación de la experiencia del pasado en el presente, es realidad social, es relación entre el pasado y el futuro, es movimiento de sujetos *a priori* indefinibles, es imprevisibilidad de problemas y espontaneidad de soluciones”.¹⁰

Considero, con este autor, que no se debe prescindir de nuestro pasado constitucional, por defectuosas que hubieran sido nuestras leyes fundamentales que por distintas circunstancias, fundamentalmente políticas, fueron abrogadas y sustituidas por otras. Es necesario reconsiderarlas para mantener no pocos de sus elementos y calcular lo mejor que podamos, cómo nos pueden servir para conducirnos en el futuro, logrando las metas de elevación humana y social a las que aspiramos como pueblo.

También nos habla Zagrebelsky de la “plenitud de los tiempos”, es decir, cuando se da la circunstancia de que una proporción amplia de la ciudadanía —necesariamente mayoritaria— advierte que ha llegado el momento del cambio constitucional. En sus términos, es el “momento constituyente”, cuando “una presión de energías creativas mantenidas bajo compresión y que piden explotar...”

Siempre debe ser definido este momento por el soberano —el pueblo— tal como lo previene el artículo 39 de la Constitución mexicana.¹¹

La reforma de la Constitución es un tema magistral y detalladamente tratado por el jurista español Pedro de Vega. En primer término, apunta la amplitud que el poder constituyente original tiene, con posibilidades de ir más allá de las funciones que le hubiera querido plantear el poder constituido que lo hubiera convocado, sea este material o formal. Nos dice este jurista que “si el pueblo, en cuanto soberano, decide establecer la Constitución, es porque renuncia por ello a ejercer las atribuciones que se confieren a los poderes constituidos”.¹² En segundo término, señala De Vega que el poder constituyente

¹⁰ Gustavo Zagrebelsky, *Historia y Constitución*, Madrid, Trotta, 2009, p. 46.

¹¹ “El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.”

¹² *La Reforma Constitucional*, *op. cit.*, p. 35. El poder *material* convocante puede ser, por ejemplo, el dirigente de la revolución armada que derroca a un gobernante y plantea el establecimiento de un nuevo orden jurídico. El poder formal constituido también puede convocar a una reforma total o parcial de la Constitución, si la Ley Fundamental vigente lo autoriza expresamente.

termina con la aprobación de la Constitución. Esto último plantea la necesidad de que terminado el periodo constituyente y aprobada la Constitución, la asamblea constituyente desaparezca y los poderes constituidos que se definen en ella atiendan a lo que dispone y circunscriban su actuación a las facultades expresas que les otorga. Al concluir sus trabajos la asamblea constituyente, la soberanía popular, política, se convierte en supremacía jurídica o constitucional.¹³ La confirmación de que la Constitución es producto de una decisión del soberano, el pueblo representado por la ciudadanía, es la confirmación celebrada por un referéndum, como se hace en buena parte de las constituciones europeas. Una idea fundamental que nos plantea el profesor De Vega sobre la obsolescencia de las constituciones y la consecuente necesidad de su cambio o reforma total o parcial es la siguiente:

Frente a la idea de la inmutabilidad se contraponen entonces la idea de cambio. Porque las Constituciones necesitan adaptarse a la realidad, que se encuentra en constante evolución, porque su normativa envejece con el paso del tiempo y porque la existencia de lagunas es un fenómeno obligado, que deriva de la compleja e inabarcable realidad que con ellas se pretende regular, su modificación resulta inexorable.¹⁴



¹³ *Cfr. Op. cit.*, p. 40.

¹⁴ *Op. cit.*, p. 59.

CAPÍTULO IV

LAS PRIMERAS CONSTITUCIONES MODERNAS

EL PARADIGMA DE LA CONSTITUCIÓN DEMOLIBERAL

El Constitucionalismo surge en Occidente y, específicamente, en dos países: Estados Unidos y Francia. Es en esa región occidental del globo en la que se plantea también la teoría constitucional que influye en todo el planeta. Esa teoría fue siendo perfeccionada por constitucionalistas alemanes, franceses, italianos, entre los más destacados que se sumaron a los originales teóricos de las constituciones estadounidense y francesa tal como expuse en el capítulo anterior. Esta teoría ha impulsado la formulación, más allá de Occidente, de constituciones en los más diversos países del orbe; asimismo se han ido creando tribunales constitucionales que tienen la responsabilidad de interpretar las Normas Fundamentales y sostener la supremacía de ellas por encima de cualquier otra disposición.

Se van articulando en orden progresivo el poder en las comunidades primitivas, el gobierno y, finalmente, el Estado como organización política de la sociedad. La Constitución, también política,

viene después de la organización del poder porque se define primero en las *polis*, llamadas por los historiadores y teóricos de la política ciudades-Estado. Al irse definiendo un conjunto de normas para el ejercicio del poder y estableciendo las primeras formas de gobierno, estamos en presencia de las primeras sociedades que teóricamente se han llamado “estatales”. Ese es el tiempo de las primeras formaciones políticas amplias, que llegan a ser imperios, dominadas por un poder central que cuenta con una amplia burocracia, un ejército y un sistema impositivo que hacen viable la dominación. Después surgen las constituciones modernas, en las que se establecen también progresivamente las reglas básicas de convivencia entre personas y grupos sociales, las relaciones entre el poder y la sociedad y, poco a poco, la división de poderes, los límites del poder del Estado y sus equilibrios y balances interiores.

Las reglas básicas de convivencia establecen derechos de las personas, los valores que todos deben respetar y las instituciones públicas que deben proteger esos derechos e impulsar valores cada vez mejor definidos como son la justicia, la igualdad de los seres humanos y la búsqueda del bien común.

La teoría constitucional ha considerado que las primeras Leyes Fundamentales que podemos llamar modernas son la estadounidense y la francesa. Ellas son seguidas por la sueca de 1809, la de Cádiz de 1812, que sirve a su vez de modelo para Portugal, algunos reinos italianos¹ y algunos países latinoamericanos que empezaban a luchar por su independencia; y finalmente la noruega de 1814. Los trazos básicos de esas constituciones son: dividir el poder absoluto de la monarquía para crear equilibrios y controles entre el Congreso, el presidente y los jueces en el caso angloamericano, y entre el Parlamento, el rey y los jueces en los casos europeos. En estas constituciones se definen las dos formas de gobierno que competían para organizar políticamente a los países: monarquía y república. En Estados Unidos y los países iberoamericanos se impone la República, con algunas excepciones.²

¹ Es muy clara la influencia gaditana en Sicilia, que el mismo año de 1812 promulga su Constitución.

² Los dos imperios de México (Agustín de Iturbide y Maximiliano de Habsburgo) y la monarquía brasileña que encabezaron Pedro I y II.

Algunos de ellos, como Francia o Italia, optaron por la República en momentos distintos del siglo XIX; otros, como Inglaterra o Suecia, se habían formado como monarquías y consolidaron esa forma de gobierno. Finalmente se trataba de monarquías o repúblicas dotadas de una constitución. En el caso de las monarquías, en las constituciones se las definía como limitadas o moderadas. El poder absoluto quedaba impedido por la norma constitucional.

La Constitución de Estados Unidos fue para buen número de países latinoamericanos, entre los que está México, el modelo demoliberal básico que siguieron. En esa Constitución se inspira la primera³ mexicana de 1824, aunque es conveniente indicar que también tomó algunos elementos de la Constitución de Cádiz. El más conspicuo de ellos es tal vez el de su artículo 1o., que declara a la religión católica como “la única que debe profesar el Estado”; esta disposición no es de filiación liberal, sino claramente conservadora que rechaza el pluralismo religioso y permite la convivencia de diversos credos. Otro elemento del constitucionalismo gaditano que sí tiene inspiración liberal fue el establecimiento del sistema electoral. Y finalmente está la inclusión del tribunal de residencia, que se inscribe en la Constitución de 1824, con influencia que viene de los gobiernos coloniales españoles en América y se toma de la Constitución gaditana. También en el paradigma o modelo demoliberal están inspiradas las dos constituciones federales mexicanas: la de 1857 y la de 1917. Las constituciones mexicanas conservadoras, de 1836 y 1843, tienen como modelo fundamental a la española de Cádiz (1812), en la que se establece un Estado unitario y centralista. Esto lo veremos en detalle al analizar esas constituciones mexicanas. En este capítulo analizaré este paradigma que muchos han llamado demoliberal y otros liberal burgués. Lo haré glosando las constituciones estadounidense y francesa.

³ Se dice que la primera Constitución mexicana fue la que promulgó el Generalísimo Morelos en Apatzingán (1814), pero esa Norma fue más bien una bandera de la lucha insurgente y la mayor parte de sus disposiciones están inspiradas fundamentalmente en la Constitución española de Cádiz, que contenía algunos elementos liberales, aunque no se establece en ella la monarquía.

LA CONSTITUCIÓN DE ESTADOS UNIDOS

A continuación presento, en dos apartados, el proceso político legislativo que realizaron los representantes del pueblo de Estados Unidos, ampliamente legitimados, no sólo por haber sido guías intelectuales durante la lucha por la Independencia, sino por tomar como base las experiencias que tuvieron como colonias inglesas que los fueron llevando a coaligarse con el propósito de defender los intereses generales de su población.

El largo proceso constituyente

La Constitución estadounidense no se legisla en un solo momento, sino en una etapa que empieza en 1776, después de que las 13 colonias se declararon independientes de la Corona inglesa; y un segundo momento en el que después de una larga discusión y análisis que se desarrolla en todo el territorio de Estados Unidos por más de una década, que se concreta en la Constitución de 1787,⁴ que contiene un conjunto de enmiendas (*amendments*) que incorporan a esta Ley Fundamental primigenia derechos humanos fundamentales con los que se establece el otro elemento fundamental del paradigma.

Antes de entrar al análisis sobre el contenido y significado de esta Ley Fundamental, es conveniente tener presentes algunos antecedentes. El primero de ellos es teórico y viene del movimiento de la Ilustración francesa e inglesa, cuyos pensadores principales postularon y fundamentaron con claridad los principios, criterios y valores que la Constitución estadounidense incorpora. Entre ellos es indispensable mencionar a los franceses Barón de la Brède y de Montesquieu, a François-Marie Arouet, conocido como Voltaire, al franco-ginebrino Jean Jacques Rousseau y al inglés John Locke. Cada uno de ellos aportó argumentos y propuestas que fueron tomados en cuenta por los constituyentes angloamericanos para la formulación de diversos artículos de la Constitución y enmiendas que se le hicieron a partir de 1787.

⁴ Esta Constitución entró en vigor hasta marzo de 1789.

Otro elemento importante es la serie de reuniones que tuvieron los representantes de varias colonias, sobre todo en las colonias que se identificaban como la región de Nueva Inglaterra: Massachusetts, Plymouth, Connecticut y New Heaven, que se coaligaron desde muy temprano (1643) para defender sus intereses comunes. A la unión de ellas, se llamó “Colonias Unidas de Nueva Inglaterra”. El jurista James Kent, nos explica que:

Según los artículos de esa confederación, cada colonia debía ejercer una jurisdicción privativa sobre su propio territorio y, en caso de guerra, suministrar un contingente de hombres y dinero proporcionado a su respectiva población. Anualmente debía reunirse un Congreso compuesto de dos comisionados por cada colonia con facultades para discutir y decidir todos los asuntos referentes a la guerra, a la paz y a los intereses generales; y las determinaciones que fuesen aprobadas por las tres cuartas partes de los miembros de la asamblea, debían ser obligatorias para toda la confederación.⁵

Este fue el modelo confederal primigenio que sirvió a los integrantes de otras colonias y que los llevó a formar una confederación que fue reglamentada en un documento conocido como Artículos de la Confederación, en 1776, estallada la Guerra de Independencia contra Inglaterra. Esa Confederación, ya integrada por trece colonias, sirvió como lazo de unión para librarla con éxito. La Guerra concluyó formalmente a finales de 1782, cuando se firmó un tratado de paz y se reconoció la independencia de Estados Unidos, formada por las trece colonias originales. Después de esa confederación primera de Nueva Inglaterra, hubo otras que siguieron sus pasos. En 1722 y 1754 tienen lugar en Albany una asamblea y un congreso, respectivamente, que reunieron representantes de diversas colonias, con delegados de New Hampshire, Massachusetts, Rhode Island, Connecticut, Nueva York, Pensylvania y Maryland; y otros congresos en 1765 y 1774, este último ya en un periodo crítico por las presiones y demandas de la Corona inglesa para que los americanos pagaran impuestos. Al Congreso de 1774 que tuvo lugar en Filadelfia, asistieron representantes de 12 de

⁵ *Comentarios a la Constitución de los Estados Unidos de América*, traducción de J. Carlos Mexia, México, Imprenta políglota de Carlos Ramiro, 1878, pp. 6 y 7.

las colonias, incluyendo a Georgia, en el sur de aquellos dominios. En 1775 se volvió a reunir un congreso en Filadelfia investido de amplias facultades discrecionales. La resolución más importante de ese Congreso, que ya anunciaba una relación muy encontrada con Inglaterra y resultó un anuncio de la Guerra de Independencia que estalló ese mismo año, consistía en declarar que mientras los americanos no tuvieran representación en el Parlamento inglés que fijaba los impuestos éstos no se pagarían. A ese Congreso pre revolucionario asistieron las 13 colonias que iban a formar a la nueva República independiente que se llamó Estados Unidos. Todos éstos son antecedentes significativos que nos permiten entender la forma de organización federal que adoptaron finalmente los estadounidenses que se independizaron de la Corona inglesa.

La Guerra de Independencia se desarrolló por siete años y fue conducida normativamente por los Artículos de la Confederación ya referidos, que empezaron a redactarse en 1776 y pudieron aprobarse hasta octubre de 1777 por la mayoría de los estados, aunque hubo algunos como Delaware y Maryland que se retrasaron en aprobarlos. Estos artículos eran un auténtico pacto que otorgaba al Congreso el derecho preminente de la soberanía política. Al término de la guerra y lograda la independencia, los americanos fueron experimentando diversos conflictos y diferencias internas, llegando a la conclusión de que la Confederación armada por los Artículos referidos había sido necesaria para librar la guerra, pero, una vez concluida ésta, eran insuficientes para conducir al enorme y complejo país que ya eran; y se hacía necesario un fortalecimiento de la unión que otorgara mayores facultades a los poderes nacionales. Fue así como se llegó a una Convención que fue convocada por una propuesta del estado de Virginia en 1786, que fue bien recibida por un número importante de estados; la Convención general logró realizarse al año siguiente en 1787 en Filadelfia. Dice Kent al respecto:

Después de algunos meses de una tranquila deliberación, la Convención, con una unanimidad sin ejemplo, aprobó el plan de gobierno que hoy forma la Constitución de los Estados Unidos. Este gran acuerdo se propuso fuera ratificado por las Convenciones populares que debían celebrarse en cada Estado. Esta disposición ponía los cimientos del edificio de nuestro sistema

político nacional sobre la única base sólida que debía tener, el consentimiento de todo el pueblo.⁶

Y John Jay nos comenta por su parte sobre esta misma reflexiva y contundente reunión:

Esta convención, compuesta de hombres que contaban con la confianza del pueblo, y muchos de los cuales se habían distinguido grandemente por su patriotismo, su virtud y su prudencia, en tiempos que pusieron a prueba el corazón y el espíritu de los hombres, emprendió la ardua tarea. En el apacible periodo de la paz, sin otra preocupación que los absorbiese, pasaron muchos meses en serenas, ininterrumpidas y diarias consultas. Al fin, sin que los coaccionase ningún poder, sin dejarse influir por ninguna pasión excepto la del amor a su patria, presentaron y recomendaron al pueblo el plan que fue resultado de sus deliberaciones casi unánimes.⁷

La Constitución de Estados Unidos

Esta Constitución primigenia se compone de un preámbulo y siete artículos divididos en secciones. Ha tenido en un largo periodo 27 enmiendas, siendo las diez primeras las que conforman la famosa Carta de Derechos (*Bill of Rights*). Glosaré a continuación las normas principales de los tres primeros artículos que se refieren respectivamente a los tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial y a la Carta de Derechos, por considerar que en esas disposiciones y enmiendas están los elementos que nos dan las claves del paradigma constitucional.

El Artículo I, Sección I, se refiere en primer término al Congreso de Estados Unidos, compuesto de dos cámaras, la de Representantes y el Senado. A este cuerpo complejo y claramente representativo de las distintas partes del pueblo, a sus ciudadanos y a sus estados, se otorgan todas las facultades legislativas.

En la Sección II: 1) se establece que los miembros de esa cámara serían elegidos cada dos años; 2) para ser representante se requiere ser

⁶ *Ibid.* p. 24.

⁷ *El Federalista*, México, FCE, pp. 7-8.

hombre libre,⁸ tener 25 años y siete de ciudadano de los Estados Unidos, debiendo ser habitante del estado que lo elija y pagar contribuciones,⁹ es decir, había voto censitario (los censos debían elaborarse cada tres años), los padrones se establecían en cada estado de la Unión; el número de representantes que se eligen es de uno por cada treinta mil habitantes, pero cada estado debería tener por lo menos uno.

La Sección III se refiere al Senado: 1) se compondrá por dos senadores por cada estado de la Unión, que son electos por sus legislaturas por un periodo de seis años; 2) de la primera elección se dividirán los senadores en tres clases: los senadores de la primera vacarán (serán sustituidos) a los dos años, de la segunda a los cuatro y de la tercera a los seis, de manera que cada dos años se elija una tercera parte; 3) para ser senador se requería tener treinta años cumplidos el día de la elección y ser habitante del estado que lo elija; 4) el vicepresidente será el presidente del Senado, pero no tendrá voto sino en casos de empate; 5) el Senado elegirá a sus empleados y al presidente *pro tempore* que funcionará en ausencia del vicepresidente; 6) sólo al Senado corresponde juzgar por responsabilidades oficiales (*to try all impeachments*) y si el enjuiciado fuera el presidente de la República, presidirá al Senado el presidente de la Suprema Corte y nadie será condenado sino por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes; 7) en las causas de responsabilidad oficial la sentencia condenatoria no podrá exceder de la destitución del empleo e inhabilitación para poder obtener y desempeñar cargo alguno honorífico, concejil o lucrativo de la federación, pero la parte convicta quedará, no obstante, sujeta a ser acusada, juzgada, sentenciada y castigada con arreglo a derecho.¹⁰

Sección IV: 1) la legislatura de cada estado prescribirá el tiempo lugar y manera en que deban hacerse las elecciones de los senadores y representantes; pero en cualquier tiempo el Congreso, por medio de una ley podrá alterar en todo o en parte las disposiciones de las legislaturas

⁸ Este era un reconocimiento implícito de que había personas no libres, es decir, esclavos.

⁹ La población indígena como no pagaba impuestos no tenía derecho a tener representantes.

¹⁰ Es decir, si el *impeachment* es condenatorio, que el funcionario es sujeto de responsabilidad, lo que ocurre es que pierde el fuero y puede ser juzgado por los tribunales regulares como cualquier ciudadano.

sobre el particular, excepto las que se refieran al lugar de la elección de los senadores. 2) El Congreso se reunirá una vez al año por lo menos y esa reunión se verificará el primer lunes de diciembre, a no ser que por una ley se señale otro día.

Sección V: 1) cada Cámara será el juez competente acerca de las elecciones y requisitos legales de sus respectivos miembros; y la mayoría de cada una de ellas constituirá el quórum para deliberar. Pero un número menor podrá reunirse en diferentes días, y compeler a los miembros ausentes a que asistan de la manera y bajo las penas que cada Cámara señalare. 2) Cada Cámara podrá formar un reglamento interior, castigar a sus miembros por mala conducta, y aun expulsarlos con la aprobación de los dos tercios. 3) Cada Cámara llevará actas de las sesiones, que publicará de tiempo en tiempo, con excepción de aquellas partes que a su juicio exijan reserva; y en ambas se hará constar en las actas los votos que dieren sus miembros por la afirmativa y por la negativa en cualquier cuestión, cuando así lo pidiere la quinta parte de los miembros presentes. 4) Durante las sesiones del Congreso, ninguna Cámara podrá entrar en receso por más de tres días sin consentimiento de la otra, ni reunirse en otro lugar que aquel en que las dos estén instaladas.

Sección VI: 1) “los senadores y representantes recibirán por sus servicios una remuneración que se fijará por ley y se pagará por el tesoro de Estados Unidos [...] Fuera de las mismas Cámaras no podrán ser autoritativamente cuestionados por ninguno de sus discursos, o de los debates en los que hubiera tomado parte”.¹¹ 2) Los senadores y representantes durante el tiempo de su encargo no podrán ser nombrados para ningún empleo civil de la Unión que se haya creado o cuyos emolumentos se hubieran aumentado durante el periodo; y nadie que tuviere un empleo de la Unión podrá ser miembro de alguna de las Cámaras, mientras lo desempeñare.

Sección VII: 1) todo proyecto de ley sobre creación de rentas procederá de la Cámara de Representantes; pero el Senado puede proponer

¹¹ Esta es una protección constitucional para que los legisladores puedan hacer una libre y aun libérrima argumentación, sin que ella les pueda ser imputada por las autoridades constituidas como responsabilidad.

o añadir sus enmiendas como en todos los demás proyectos. 2) Todo proyecto que hubiere sido aprobado por la Cámara de Representantes y el Senado, antes de que pase a ser ley, será enviado al presidente de Estados Unidos. Si lo aprueba, lo firmará; pero si no, lo devolverá a la Cámara en que tuvo origen con sus observaciones, las que hará constar en sus actas, y procederá de nuevo a discutirlo. Si después de una nueva discusión, dos tercios de esa Cámara conviniera en aprobarlo, se remitirá juntamente con las observaciones de la otra Cámara, la que a su vez volverá a discutirlo, y si resultare aprobado por los dos tercios de ella, pasará a ser ley [...] Si el presidente no devolviera un proyecto de ley a los diez días (exceptuando los domingos) después de que se le hubiere presentado, tendrá fuerza de ley lo mismo que si lo hubiere firmado, a menos que no hubiere podido ser devuelto al Congreso por haber suspendido las sesiones. 3) Todo acuerdo, resolución o votación que requiera la concurrencia del Senado y la Cámara de Representantes (salvo en las cuestiones sobre el receso) se presentará al presidente de Estados Unidos, y no tendrá efecto hasta que él lo apruebe. Si lo desechare, será necesaria la aprobación de los dos tercios del Senado y de la Cámara de Representantes, según las reglas y límites prescritos para los proyectos de ley.

Sección VIII. El Congreso tendrá facultades: 1) para establecer y recaudar contribuciones, derechos, impuestos y sisas (*taxes, duties, imposts, and excises*) a fin de pagar las deudas y proveer a la defensa común y bien general de Estados Unidos. Mas todos los derechos, impuestos y sisas, serán uniformes en todo Estados Unidos. 2) Contraer empréstitos sobre el crédito de Estados Unidos. 3) Reglamentar el comercio con las naciones extranjeras, el que se hace de Estado a Estado y con las tribus de los indios. 4) Establecer una regla uniforme de naturalización, y decretar leyes uniformes en la materia de bancarrota para todo Estados Unidos. 5) Acuñar moneda, determinar el valor de ésta y de las extranjeras y fijar las pesas y medidas. 6) Señalar las penas de los falsificadores de papel de crédito y moneda de Estados Unidos. 7) Establecer oficinas y caminos postales. 8) Promover el adelanto de las ciencias y de las artes útiles, asegurando a los autores e inventores por tiempo limitado la propiedad exclusiva de sus respectivos escritos e inventos. 9) Crear tribunales inferiores a la Suprema Corte. 10) Definir y castigar la pira-

tería y demás delitos graves cometidos en alta mar, así como los delitos contra el derecho de gentes. 11) Declarar la guerra, conceder patentes de corso y represalias, y establecer reglas para las presas hechas en mar y tierra. 12) Levantar y mantener ejércitos; pero ninguna asignación que se haga para este objeto deberá durar más de dos años. 13) Formar y mantener una armada. 14) Decretar ordenanzas para el gobierno y disciplina del ejército y de la armada. 15) Dictar las disposiciones para llamar a las armas a la milicia cuando fuere necesario, a fin de hacer observar las leyes de la Unión, sofocar las insurrecciones y repeler cualquiera invasión.

Artículo II, Sección I: 1) se deposita el Poder Ejecutivo en un presidente de Estados Unidos. Desempeñará su encargo por un término de cuatro años, y su elección, así como la del vicepresidente nombrado por el mismo término, se verificará de la manera siguiente: 2) cada estado nombrará del modo que su legislatura determine un número de electores igual, al del total de senadores y representantes que el mismo estado tenga derecho a mandar al Congreso, no pudiendo ser nombrado elector ningún senador o representante, ni persona que desempeñe algún empleo lucrativo o concejil de la federación. Los electores se reunirán en sus respectivos estados, y por escrutinio secreto, elegirán dos personas, una de las cuales por lo menos, deberá no ser vecino del estado. Formarán una lista de todas las personas por quienes han votado, con expresión del número de votos que obtuvo cada una, la firmarán y certificarán, remitiéndola sellada a la residencia del gobierno de Estados Unidos, dirigida al presidente del Senado. Éste, en presencia del Senado y de la Cámara de Representantes, abrirá todos los pliegos certificados y procederá a contar los votos. Será presidente la persona que reúna el mayor número de votos, siempre que este número constituya la mayoría de electores nombrados. Si reunieren dicha mayoría más de una persona, teniendo igual número de votos, entonces de entre ellas se elegirá inmediatamente la Cámara de Representantes, por escrutinio secreto, una para presidente; mas si nadie hubiere reunido dicha mayoría, elegirá la Cámara de entre las cinco personas que hubieren sacado más votos. Al hacer la elección de presidente, los votos se contarán por estados; para este objeto, el quórum, se formará de un miembro, o de los miembros de las dos terceras partes de los estados, y será necesaria

la mayoría de éstos para decidir la elección. En cualquier caso, una vez hecha la elección del presidente, será vicepresidente la persona que reúna el mayor número de votos de los electores. Pero si resultare haber dos o más que tuvieren igual número de votos, el Senado elegirá de entre ellas al vicepresidente por escrutinio secreto. 3) El Congreso determinará el tiempo en que han de ser elegidos los electores y el día en que ha de verificarse la elección, debiendo ser uno mismo en todo Estados Unidos. 4) Sólo serán elegibles para el cargo de presidente los ciudadanos por nacimiento o los que fueren ciudadanos de Estados Unidos al tiempo de adoptarse esta Constitución. Nadie será elegible que no hubiere cumplido treinta y cinco años de edad y hubiere residido catorce años en Estados Unidos. 5) En caso de remoción, muerte o renuncia del presidente, de incapacidad para desempeñar las funciones de su cargo, lo sucederá el vicepresidente. El Congreso queda facultado para disponer por medio de una ley, en caso de remoción, muerte, renuncia o incapacidad, tanto del presidente como del vicepresidente, qué funcionario entrará a desempeñar la Presidencia; y éste la desempeñará hasta el cese de la incapacidad, o se elija un nuevo presidente. 6) En compensación de sus servicios, el presidente recibirá una retribución en épocas determinadas, la cual no podrá ser aumentada ni disminuida durante el periodo por el que haya sido elegido; y no recibirá durante ese periodo ningún otro emolumento de la Unión, ni de ningún estado en particular. 7) Antes de tomar posesión de su cargo, presentará el siguiente juramento: “Juro solemnemente que desempeñaré con fidelidad el cargo de Presidente de los Estados Unidos, y que observaré, protegeré y defenderé la Constitución de éstos”.

Sección II: 1) el presidente será comandante en jefe del ejército y de la armada de Estados Unidos, así como de la milicia de los estados cuando esta estuviere en actual servicio de la federación: podrá exigir la opinión por escrito de cada uno de los jefes de los departamentos del ejecutivo sobre todos los asuntos que se relacionen con las atribuciones de sus respectivos empleos, y tendrá facultad para mandar suspender la ejecución de las sentencias, y conceder indultos por delitos cometidos contra la federación, menos en las causas por responsabilidad oficial (*impeachment*). 2) El presidente, con consulta y aprobación del Senado, tendrá facultad de hacer tratados, siempre que en ellos convengan las

dos terceras partes de los senadores presentes; y nombrar de la misma manera a los embajadores, ministros públicos y cónsules, a los magistrados de la Suprema Corte, y a todos los demás empleados de la Unión que se crearen en virtud de las leyes, cuyos nombramientos no estuvieren determinados de otra manera en esta Constitución. Pero el Congreso puede por medio de una ley, conferir la facultad de nombrar a los empleados subalternos que estime convenientes a sólo el presidente, a los tribunales de justicia, o a los jefes de los departamentos.

3) El presidente podrá proveer todas las vacantes que ocurran durante los recesos del Senado, haciendo nombramientos provisionales, los que vacarán al fin del inmediato periodo de sesiones.

Sección III: de tiempo en tiempo presentará al Congreso un informe del estado de la Unión recomendándole la adopción de aquellas medidas que creyere necesarias o convenientes. En circunstancias extraordinarias, no podrá convocar a sesiones a las dos Cámaras o a cualquiera de ellas, y en caso de que estuvieren en desacuerdo con el día en que deban entrar en receso, él podrá fijar el que le pareciere conveniente. Recibirá a los embajadores y demás ministros públicos, cuidará de que las leyes tengan su debido cumplimiento, y expedirá los despachos de todos los empleados de la federación.

Sección IV: el presidente, el vicepresidente y todos los demás empleados civiles de la federación, serán removidos de todos sus empleos, siempre que fueren acusados y convictos de traición, cohecho, malversación, u otros delitos y faltas graves.

Artículo III.

Sección I: se deposita el poder judicial de Estados Unidos en una Suprema Corte, y en los tribunales inferiores que en lo sucesivo creare y estableciere el Congreso. Los magistrados tanto de la Suprema Corte y en los tribunales inferiores, desempeñarán sus empleos mientras observen buena conducta, y en épocas fijas recibirán por sus servicios una remuneración, que no podrá ser disminuida mientras desempeñen sus empleos.

Sección II: 1) el Poder Judicial conocerá de todos los casos que en derecho y equidad dimanen de la Constitución y las leyes de la Unión, así como de los tratados ya celebrados o que puedan celebrarse en lo sucesivo bajo su autoridad; de todos los casos que afecten a los emba-

jadores, demás ministros públicos y a los cónsules; de todos los casos de la jurisdicción de almirantazgo y de marina; de las controversias en que la federación fuere parte; de las que se siguieren entre dos o más Estados, entre un Estado y los ciudadanos de otro, entre ciudadanos de diferentes Estados, entre ciudadanos del mismo Estado que reclamen terrenos bajo concesiones hechas por diversos Estados, y entre un Estado o sus ciudadanos, y Estados, ciudadanos o súbditos extranjeros. 2) La Suprema Corte conocerá en una sola instancia de todos los casos que afecten a los embajadores y ministros públicos, lo mismo que a los cónsules, y de aquellos en que un Estado fuere parte interesada. En todos los demás ya mencionados, conocerá en apelación tanto respecto a los hechos como al derecho, con las restricciones y según las disposiciones reglamentarias que el Congreso estableciere. 3) Todos los juicios criminales se verificarán ante jurados con excepción de los que se formaren por responsabilidad oficial (*impeachments*), y deberán celebrarse en el Estado donde se hubieren perpetrado los delitos. Más en caso de que no se hubieren cometido en la jurisdicción de ningún Estado, se seguirán en el lugar o lugares que designare el Congreso por medio de una ley.

Sección III: La traición contra los Estados Unidos consistirá solamente en tomar las armas contra ellos o en unirse a sus enemigos, dándoles ayuda y socorro. Nadie podrá ser convicto de traición si no es en virtud del testimonio de dos testigos que declaren sobre un hecho notorio, o por confesión de parte ante el tribunal

El Congreso tendrá facultad para designar el castigo del delito de traición, pero la sentencia que se impusiere por ese delito no podrá privar al delincuente del derecho de heredar y transmitir sus bienes por herencia, ni producir la confiscación de ellos, si no es durante la vida de la persona sentenciada.

El artículo IV establece en la I Sección las reglas para la operación del sistema federal: entre los Estados de la Unión y el poder central o nacional. En la Sección II, numeral 3) advierte de la obligación de devolver a los que se fugan o escapan de un estado donde tienen obligaciones de trabajo o prestación de servicios (aquí se encubre la esclavitud), a otro Estado; si los que se fugaron son aprehendidos los aprehensores tienen la obligación de regresarlos al estado de donde

salieron para que cumplan con sus obligaciones de trabajo o servicio. En la Sección III se faculta al Congreso para admitir a nuevos Estados.

El artículo V se refiere al procedimiento de enmienda de la propia Constitución.

El artículo VI, deja muy claro que jamás se exigirá profesión de fe religiosa alguna, para que las personas puedan ocupar algún cargo público.

Hay dos disposiciones que considero son, respectivamente, un vicio social que se oculta y se protege, la esclavitud, y otro que abre las puertas a la libertad religiosa y con ella al pluralismo, cuando no exige que se tenga alguna religión para ocupar puestos públicos.

Enmiendas

En su previsión por los constituyentes encontramos la forma en que previeron el desarrollo de una Constitución que es en principio rígida, pero que cuando se dan las condiciones o maduración de la conciencia popular, el cambio pueda hacerse y después respetarse. Esto es un elemento de la cultura de la legalidad que se fomenta en Estados Unidos.

El 25 de septiembre de 1789, el Congreso transmitió a las legislaturas estatales doce Enmiendas propuestas, dos de las cuales no fueron adoptadas. Las diez primeras enmiendas sí, y son conocidas como la Declaración de Derechos Fundamentales (*Bill of Rights*); fueron ratificadas con efecto el 15 de diciembre de 1791. Las reproduzco a continuación para tener el cuerpo normativo completo de la Constitución de Estados Unidos, advirtiendo que después de 1791, fueron admitidas otras 17 enmiendas.

Enmienda I

El Congreso no hará ley alguna con respecto a la adopción de una religión o prohibiendo la libertad de culto; o que coarte la libertad de expresión o de la prensa, o el derecho del pueblo para reunirse pacíficamente, y para solicitar al gobierno la reparación de agravios.

Enmienda II

Una Reserva Militar bien regulada, siendo necesaria para la seguridad de un Estado Libre, el derecho del pueblo a poseer y portar armas, no será infringido.

Enmienda III

Ningún militar será, en tiempo de paz alojado en casa alguna, sin el consentimiento del propietario, ni tampoco en tiempo de guerra, como no sea en la forma que prescriba la ley.

Enmienda IV

El derecho del pueblo a la seguridad que sus personas, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de pesquisas y aprehensiones arbitrarias, será inviolable, y no se expedirán órdenes, excepto con motivo probable, sustentados mediante juramento o promesa, y expresamente describiendo el lugar que será registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o incautadas.

Enmienda V

Nadie estará obligado a responder de un delito castigado con la pena capital u otro delito infame, si un Gran Jurado no lo denuncia o acusa, a excepción de los casos que se presenten en las Fuerzas Terrestres o Navales, o en la Reserva Militar nacional cuando se encuentre en servicio activo en tiempo de guerra o peligro público; ni podrá persona alguna ser puesta dos veces en peligro grave por el mismo delito ni será forzada a declarar en su propia contra en ningún juicio criminal; ni se le privará de la vida, libertad o propiedad sin el debido proceso legal; ni se ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización.

Enmienda VI

En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado pública y expeditamente, por un jurado imparcial del Estado y distrito en que el delito se haya cometido, distrito que habrá sido determinado previamente por la ley; así como de ser informado sobre la naturaleza y causa de la acusación; que se le caree con los testigos en su contra; que se obligue a comparecer

a los testigos en su favor y de contar con la ayuda de asesoría legal para su defensa.

Enmienda VII

En los juicios de derecho consuetudinario, en que el valor que se discuta exceda de veinte dólares, el derecho a juicio ante un jurado será garantizado, y ningún hecho que haya conocido un jurado será reexaminado en Corte alguna de los Estados Unidos, como no sea con arreglo a las normas del derecho consuetudinario.

Enmienda VIII

No se exigirán fianzas excesivas, ni se impondrán multas excesivas, ni se infligirán castigos crueles e inusuales.

Enmienda IX

La enumeración en la Constitución, de ciertos derechos, no ha de interpretarse para negar o menospreciar otros que mantiene el pueblo.

Enmienda X

Los poderes no delegados a los Estados Unidos por la Constitución, ni prohibidos por ésta a los Estados, están reservados a los Estados respectivamente, o al pueblo.

LA CONSTITUCIÓN FRANCESA, 1791-1793

La Constitución francesa se procesa en estos dos años y no en un solo momento constituyente. En esto tiene cierto parecido con la antes comentada de Estados Unidos, en dos sentidos: uno es que resulta de la Revolución social de 1789 y de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de ese mismo año, de la misma forma que la Constitución estadounidense es derivada de la Revolución de Independencia y que tiene como antecedentes los Artículos de la Confederación; otra similitud es que ambas reciben la influencia de la Ilustración

y particularmente de pensadores liberales como Montesquieu, Rousseau y Voltaire.¹²

Supresión de los derechos feudales

Las disposiciones revolucionarias empiezan por acciones destructivas. La más notable es la que prescribe la Asamblea Nacional Constituyente surgida de la Revolución Francesa, y que toma la decisión de decretar en primer lugar, la cancelación de los derechos y privilegios de los señores feudales. Esta fue una de las propuestas que Voltaire muy destacadamente hizo en diversos escritos. Los revolucionarios lo hacían en busca de la igualdad que era uno de los principios fundamentales que querían establecer en la sociedad francesa. Esa emblemática demolición de la organización feudal fue estipulada en los decretos del 4 y 11 de agosto de 1789, apenas un mes después de la toma de la Bastilla que fue el principio del movimiento revolucionario. La Bastilla —recuerdo brevemente— había sido construida para proteger París en la guerra de cien años con Inglaterra. El cardenal Richelieu decidió convertirla en prisión del Estado. En ella estuvieron recluidos personajes precursores de la Revolución como Voltaire y Diderot. El 14 de julio, trabajadores y habitantes de los barrios populares de París tomaron a saco la famosa fortaleza iniciando la rebelión de las masas descalzonadas en Francia.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, 1789

Reproduzco la introducción de la Declaración:

Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han decidido exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, con el fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social,

¹² Asiento que estos tres pensadores murieron antes de que estallara la Revolución Francesa y de que se legislara la Constitución. Sus ideas inspiraron buen número de disposiciones constitucionales.

le recuerde permanentemente sus derechos y sus deberes; con el fin de que los actos del Poder Legislativo y los del Poder Ejecutivo, al poder ser comparados a cada instante con la meta de toda institución política, sean más respetados; con el fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e incontestables se dirijan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.

En consecuencia, la Asamblea Nacional, reconoce y declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los siguientes derechos del hombre y del ciudadano:

Artículo 1. Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común.

Artículo 2. La meta de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.

Artículo 3. El origen de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún órgano, ni ningún individuo pueden ejercer autoridad que no emane expresamente de ella.

Artículo 4. La libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a los demás.

Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene más límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la ley.

Artículo 5. La ley no puede prohibir más que las acciones dañosas para la sociedad, todo lo que no es prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ésta no ordena.

Artículo 6. La ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen el derecho de participar personalmente o por medio de sus representantes en su formación. Debe ser la misma para todos, tanto si protege como si castiga. Todos los ciudadanos, al ser iguales ante ella, son igualmente admisibles a todas las dignidades, puestos y empleos públicos, según su capacidad y sin otra distinción que la de sus virtudes y la de sus talentos.

Artículo 7. Ninguna persona puede ser acusada, detenida ni encarcelada sino en los casos determinados por la ley según las formas prescritas en ella. Los que solicitan, facilitan, ejecutan o hacen ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o requerido en virtud de lo establecido en la ley debe obedecer inmediatamente: se hace culpable por la resistencia.

Artículo 8. La ley no debe de establecer más que penas estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito y legalmente aplicada.

Artículo 9. Toda persona, siendo presumida inocente hasta que sea declarada culpable, si se juzga indispensable su detención, la ley debe de reprimir severamente todo rigor que no sea necesario para el aseguramiento de su persona.

Artículo 10. Nadie debe ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, en tanto que su manifestación no altere el orden público establecido por la ley.

Artículo 11. La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano puede, por tanto, hablar, escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad que el abuso de esta libertad produzca en los casos determinados por la ley.

Artículo 12. La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita una fuerza pública. Esta fuerza se instituye, por tanto, para beneficio de todos y no para la utilidad particular de aquellos que la tienen a su cargo.

Artículo 13. Para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de administración es indispensable una contribución común: debe ser igualmente repartida entre todos los ciudadanos en razón a sus posibilidades.

Artículo 14. Todos los ciudadanos tienen el derecho de verificar por sí mismos o por sus representantes la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo y de determinar la cuota, la base, la recaudación y la duración.

Artículo 15. La sociedad tiene el derecho de pedir cuentas a todo agente público sobre su administración.

Artículo 16. Toda la sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida, no tiene Constitución.

Artículo 17. Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella sino cuando la necesidad pública, legalmente constatada, lo exige claramente y con la condición de una indemnización justa y previa.

La Constitución francesa

Glosaré ahora los elementos fundamentales de la primera versión de la Constitución francesa (1791). En primer término reproduzco algunas líneas del Preámbulo de esa Constitución, que son muy sugerentes:

La Asamblea Nacional, queriendo establecer la Constitución francesa sobre los principios que acaba de reconocer y declarar, decreta la abolición de las instituciones que vulneraban la libertad y la igualdad de derechos. Ya no hay

nobleza, ni pares, ni distinciones hereditarias, ni distinciones de órdenes, ni régimen feudal, ni justicias patrimoniales, ni ninguno de los títulos, denominaciones y prerrogativas que derivan de ellas...

Esta es la parte que primero busca demoler el edificio institucional del Estado despótico y establecer una monarquía parlamentaria y, por tanto, moderada. Los constituyentes, en efecto, optan por esa forma de gobierno que ya se trata de una monarquía limitada y no absoluta que agobiaba a la población. El artículo 3o. de la Sección Primera dice: “No hay en Francia autoridad alguna superior a la de la Ley. El rey no reina si no es por ella, y sólo en nombre de la Ley puede exigir obediencia”. Se deposita pues, el Poder Ejecutivo en el rey, y éste queda limitado por la Asamblea y el sistema judicial, que se prescribe sean ambos electos por los ciudadanos. El Legislativo se asigna a la Asamblea Nacional, que reside en una sola Cámara integrada por diputados. La relación de balance entre el Ejecutivo y el Legislativo queda marcada como una de las claves del paradigma constitucional moderno, como lo fue en Estados Unidos con el gobierno congresional, como sostuviera Woodrow Wilson.

Esta situación reporta una cierta continuidad con el régimen anterior y al mismo tiempo un principio de ruptura, con la terminación de la monarquía absoluta y el establecimiento de una limitada y contrapesada por los otros dos poderes. Es un tiempo político que conduce a varias contradicciones que de alguna manera constan en la propia Constitución, por lo cual se explica que ese intento de Ley Fundamental tuviera una corta vigencia en virtud de los acontecimientos violentos que se desataron en ese país.

Entremos al análisis de la primera Constitución francesa de 1791. En el Título Primero, hay algunas disposiciones de lo más significativas, en términos de establecer la igualdad entre los habitantes. Veamos, hay una primera serie de declaraciones que recogen en buena medida la de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Algunos párrafos del Título Primero (que no tiene artículos) confirman esta asunción de la famosa Declaración:

La constitución garantiza, como derechos naturales y civiles: 1o. Que todos los ciudadanos son admisibles en los puestos y empleos... 2o. Que todas las

contribuciones serán repartidas por igual entre todos los ciudadanos en proporción a sus facultades. 3o. Que un mismo delito será castigado con una misma pena, sin distinción respecto de la persona.

Otros párrafos fundamentales de este Título Primero deben ser repasados, por lo que me atrevo a insertarlos a pesar de su extensión:

La Constitución garantiza como derechos naturales y civiles: la libertad de todos de ir, de quedarse o partir, sin que puedan ser arrestados ni detenidos, más que en las formas determinadas por la Constitución; la libertad de todos de hablar, de escribir, de imprimir y publicar sus pensamientos, sin que los escritos puedan ser sometidos a censura o inspección alguna antes de su publicación, y de ejercer el culto religioso al cual esté adherido; la libertad de los ciudadanos de reunirse pacíficamente y sin armas, cumpliendo las leyes de la policía; la libertad de dirigirse a las autoridades constituidas, peticiones firmadas individualmente.

El Poder Legislativo [continúa este paradigmático primer Título] no podrá hacer leyes que vulneren y pongan trabas al ejercicio de los derechos naturales y civiles consignados en el presente Título y garantizados por la Constitución; pero como la libertad no consiste más que en el poder de hacer todo aquello que no perjudique ni a los derechos de los demás, ni a la seguridad pública, la Ley podrá establecer penas contra los actos que, atentando contra la seguridad pública o los derechos de los demás, fueran perjudiciales para la sociedad.

Y un párrafo más que se refiere a un derecho fundamental de la sociedad moderna: “Se creará y organizará una instrucción pública común a todos los ciudadanos, gratuita en relación con las enseñanzas indispensables para todos los hombres, y cuyos establecimientos estarán distribuidos gradualmente en consonancia con la división del Reino”.

Esta primera Constitución francesa tuvo una vigencia precaria y breve. Sintetizo los acontecimientos que explican su corta y escasa vigencia: ante el descontrol y rebasamiento del gobierno monárquico por el movimiento popular, el 12 de agosto de 1792 el rey es suspendido de sus funciones y se convoca a una nueva Asamblea elegida por sufragio universal, que recibe el nombre de Convención Nacional. El 17 de enero de 1793 esa Convención condena a muerte al rey y cuatro días

después es ejecutado. Su esposa María Antonieta sobrevive hasta el 16 de octubre de ese año en que ella es también ejecutada. Haciendo a un lado la Constitución que de hecho ya no estaba vigente, la Convención proclama la República el 5 de septiembre de 1793. En esos meses, entre la liquidación de los dos miembros principales de la familia real, hubo muchas ejecuciones sangrientas que pusieron a Francia de cabeza, en el terror, y que cuestionaron su régimen político.

La Convención Nacional produce un Acta Constitucional que adopta formalmente a la república como forma de gobierno, y establece una serie de asambleas que tomarían las decisiones políticas fundamentales en distintos niveles de gobierno: el artículo 2o. del Acta establece: “El pueblo francés queda distribuido para la ejecución de su soberanía en Asambleas por cantones”. El artículo 3o. complementa diciendo que, “Para la administración y la justicia (el pueblo francés) queda distribuido en departamentos, distritos y municipalidades”.

A principios de 1794, el jacobino Maximilian Robespierre era el miembro más popular y destacado del Comité de Salvación Pública, órgano supremo del gobierno revolucionario que ejercía el poder en la República francesa, por delegación de la Convención Nacional. Después de ese periodo de violencia extrema y terror, la Convención decide remover a Robespierre y al comité salvacionista y llevarlos al cadalso, tal como sus miembros lo habían hecho con la aristocracia y muchos ciudadanos franceses: este personaje fue guillotinado el 28 de julio de 1794. Continúa un periodo anárquico y pronto se abroga la Constitución de 1793, instalándose un gobierno transitorio llamado Consulado porque sus integrantes fueron tres cónsules, Napoleón Bonaparte, Sieyès y Ducos. Estos dos últimos son sustituidos y, finalmente, unos años más tarde, Napoleón da golpe de Estado y es coronado emperador de Francia en 1804. Se inicia así un nuevo periodo en el que Francia regresa al gobierno monárquico.

Cierro este capítulo con una reflexión relevante de Giovanni Sartori, notable filósofo de la política, respecto del movimiento revolucionario francés:

La Revolución francesa desbloqueaba el absolutismo monárquico que la aprisionaba, y proponía a la posrevolución el proyecto de la Ilustración, los

ideales del Siglo de las Luces. Pero fue bloqueada de nuevo por el Terror y, por tanto los frutos que llevaba en su seno maduraron más tarde, en las revoluciones de 1830 y de 1848; casi todas de una violencia modesta, pero verdaderamente creadoras en su resultado, porque instauraron el Estado constitucional, o sea, el Estado “abierto” que “dejaba libre” a la sociedad.¹³



¹³ Giovanni Sartori, *La carrera hacia ningún lugar*, Barcelona, Taurus, 2016, p. 31.

CAPÍTULO V

PRIMERAS CONSTITUCIONES MEXICANAS: CÁDIZ Y APATZINGÁN

LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ (1812)

Paso ahora a la historia constitucional de nuestro país, empezando por el tratamiento de los primeros intentos de establecer una Constitución moderna.

La Constitución de la monarquía española, promulgada y publicada en 1812 en España (Cádiz), estuvo vigente aunque de manera parcial en dos momentos históricos de la Nueva España: 1812 y 1820. En una primera etapa en “todas las Españas”, como las llamó el Constituyente gaditano incluyendo en ellas a las colonias de ultramar, hasta 1814. Ese año fue desconocida por el rey Fernando VII, que claramente rechazó su contenido liberal de limitación al absolutismo. Pero el mencionado monarca no tiene más remedio que aceptarla y jurarla años más tarde, en 1820, cuando se impone en España el movimiento del coronel Riego. En México, ya reconocida la independencia y derrocado el primer imperio de Iturbide, la Carta gaditana se utiliza para convocar a las elecciones del primer Constituyente.

Una influencia de la Constitución de Cádiz apuntala en nuestro país el poder unipersonal. Hay algunas características del gobierno

monárquico que se infiltraron y preservaron largamente en la práctica política de nuestro país y en general en los sistemas presidencialistas que se implantaron en toda la región latinoamericana. En México, la figura de Antonio López de Santa Anna que pretendió, con fachada republicana, representar un papel imperial, nos recuerda esa tendencia que afloró una y otra vez en nuestros países iberoamericanos. Esa figura grotesca que fomenta el culto a la personalidad y la imagen napoleónica a la que somos tan proclives los latinos, surge y vuelve a surgir en nuestros países. La fuerza de ambiciosos líderes como Porfirio Díaz, les permite largos periodos de gobierno, parecidos a los de las monarquías absolutas de Europa, en cuanto pueden rebasar los límites de su mandato y de sus funciones, y se prolongan largamente en el poder.

El profesor valenciano Manuel Martínez Sospedra sostiene que el Poder Ejecutivo, como se ha configurado en el constitucionalismo latinoamericano de primera generación, recibe dos influencias notables: la de Estados Unidos, en cuyo sistema se toma la figura del presidente y sus facultades, y la Constitución de Cádiz, en la que el titular del Ejecutivo tiene presente la caracterización del rey. El título del ensayo de Martínez Sospedra es claramente indicativo de su contenido “La Sombra del Rey”.¹ La influencia de la Constitución de Cádiz, en los sistemas presidenciales latinoamericanos, según este jurista, es mayor que la de la estadounidense:

“El Presidente de la República es una versión más o menos reducida del rey contemplado en la Constitución de Cádiz [...] el Presidente latinoamericano original nace bajo la sombra del Rey”.

Esta afirmación es probada por el autor analizando las primeras constituciones de México, Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador, Nueva Granada, Uruguay y Venezuela.

NUEVA GALICIA

En Guadalajara, capital del reino de la Nueva Galicia, estaba establecida una de las dos Audiencias Reales de la Nueva España. Esta condición

¹ Incluido en Antonio Colomer Viadel (coord.), *Las Cortes de Cádiz, la Constitución de 1812 y las independencias nacionales en América*, España, Universidad Politécnica de Valencia, 2011, que compila las ponencias del Congreso de Valencia en 2010, pp. 141-173.

de ser sede de la Real Audiencia, otorga a Guadalajara una responsabilidad acusada en la aplicación de la ley. Y la Ley Fundamental a partir de la cual se desenvuelve el sistema jurídico de “las Españas”, como ya apunté, es la Constitución de Cádiz de 1812. También es importante destacar que todo el reino de la Nueva Galicia, desde el punto de vista del desarrollo y aplicación del derecho, es una entidad emblemática que crea un sentido de autonomía o capacidad propia de interpretación y aplicación de la Constitución y las normas que se derivaron de ella. José Barragán ha destacado especialmente lo relacionado con las normas que establecen responsabilidades a los funcionarios públicos.²

Después de la Independencia, Jalisco declara como Constitución propia la de Cádiz de 1812, mientras se emite la particular de esa entidad federativa y la vigencia de todos los demás cuerpos de leyes españolas, en todo aquello que no se oponga a las disposiciones dictadas por el Plan Provisional de Jalisco del 21 de junio de 1823.

Otro trabajo que nos sirve para entender el impacto de la Constitución de Cádiz en Nueva Galicia es el de María del Pilar Gutiérrez Lorenzo y Rafael Diego-Fernández Sotelo, “La recepción del orden gaditano en la Nueva Galicia”.³ En este trabajo se ilustra la regulación de diversas actividades, especialmente de las fiestas oficiales (civiles y religiosas) de la Provincia. También trata este estudio la creación de Juntas preparatorias, que no estaban previstas en la Constitución gaditana, para iniciar el proceso electoral regulado en esa Norma Fundamental.

YUCATÁN

La península de Yucatán fue una colonia española organizada políticamente y militarmente como Capitanía General. El territorio de Yucatán abarcaba el de la península mexicana del sur, una parte de lo que es hoy el estado de Tabasco, otra parte que se extendía sobre lo que es hoy Belice y un conjunto de islas adyacentes que se encontraban en la Laguna de Términos (del Carmen), Jaina, Cozumel, Isla Mujeres,

² En *ibidem*, pp. 241-357.

³ En la revista de *Estudios Jaliscienses*, núm. 87, febrero de 2012, pp. 6-23.

Contoy y Holbox. Todo ese territorio estuvo poblado antes de la Conquista española por el pueblo maya, que se caracterizó por el desarrollo de amplios conocimientos astronómicos y matemáticos, los cuales aplicó en la construcción de sus magníficas pirámides y monumentos, por su organización social y política para producir, comerciar con largo alcance y, en suma, crear una cultura y una visión propia del mundo.

Los sanjuanistas

En Mérida, su capital, se formó a finales del periodo colonial, en 1805, un grupo de personas deseosas de conocer y analizar las ideas sociales y políticas liberales e innovadoras de la época. Entre ellas estaba la de independizarse y establecerse como república,⁴ para aplicar en un nuevo estado los principios liberales y republicanos que se habían venido desarrollando en Europa por los teólogos juristas españoles (Vitoria, Suárez, Vázquez de Menchaca) y por los pensadores de la Ilustración antes mencionados. Este grupo precursor de la independencia yucateca se reunía en torno de la iglesia de San Juan en Mérida y era orientado por el sacerdote Vicente María Velásquez.

Entre los sanjuanistas, como se les llamó por reunirse en la referida iglesia, se estudiaban las principales ideas políticas que circulaban entre los habitantes de América: la distribución de la tierra a sus dueños originales y las libertades fundamentales del ser humano para creer, pensar, difundir las ideas, asociarse políticamente y establecer nuevas instituciones políticas, que hoy conocemos como la primera generación de derechos humanos. La entrega de la tierra a sus dueños originales, los indígenas mayas, tesis sostenida por el padre Velásquez, había sido derivada de las tesis del obispo de Chiapas, fray Bartolomé de las Casas, que tuvo una influencia determinante en el párroco Velásquez.

⁴ El capítulo II de la Constitución del Estado Libre de Yucatán se refiere al territorio, y específicamente su artículo 5o. dice: “El territorio de la República de Yucatán, es actualmente el mismo a que se extendía la antigua intendencia de este nombre con exclusión de la provincia de Tabasco”. En *Yucatán a través de sus Constituciones, 1823-1918*, México, LI Legislatura del Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Yucatán, 1988-1990.

Desde la primera reunión de los constituyentes gaditanos, Yucatán eligió y envió un diputado, el doctor Miguel Mariano González Lastiri, quien pidió expresamente en la reunión del 13 de septiembre de 1811 la inclusión de Yucatán entre las provincias que formaban la nación española para que figurara en la Constitución como una de ellas.⁵ Como resultado de esa argumentación que en la enunciación de las provincias americanas previstas en el proyecto de la Constitución de Cádiz de 1812 para ser mencionadas, se añadiera después del reino de Nueva Galicia “la península de Yucatán”, lo cual se hizo.

El grupo sanjuanista no sólo inspiró la independencia de Yucatán y su vinculación como entidad federativa a la naciente nación mexicana, sino que fue también un protopartido político local de corte doctrinario. El padre Velásquez que lo formó y encabezó fue secundado por otro personaje que también había abrazado el sacerdocio, pero que avanzó, como lo hicieron Hidalgo y Morelos en la Nueva España, a las tesis de pensadores como Constant, Montesquieu y Rousseau. En el fondo, estos sacerdotes compatibilizaron en América las dos tendencias jusnaturalistas que se habían desarrollado en Europa: la que se ha llamado tradicional que viene del pensamiento de Aristóteles, pasando por la patrística cristiana, hasta llegar a los teólogos juristas españoles, como Vitoria y Suárez; y la corriente del jusnaturalismo que se ha caracterizado como racional individualista, que se origina en el pensamiento renacentista de Maquiavelo y continúa en la teoría de Bodino, Hobbes y llega a Locke, Montesquieu y Rousseau.

Para los sanjuanistas la puesta en vigor de la Constitución gaditana de 1812 fue un gran impulso moral y político. De hecho ellos tenían minoría, en una situación dominada por los conservadores que no querían una república, sino conservar la monarquía absoluta, que en ese momento tenía como titular a Fernando VII, el rey destronado por los ejércitos napoleónicos.

⁵ En esa reunión el diputado González Lastiri manifestó: “La provincia de Yucatán, en la América Septentrional, comprende cerca de 4,000 leguas cuadradas de terreno, 600,000 almas, sin incluir las provincias de Tabasco, Petén Itzá y Laguna de Términos que le están sujetas en lo espiritual; es Capitanía General independiente de la Nueva España, circunstancia que no ocurre en Nueva Galicia”. *Cfr. La Constitución de Cádiz en Iberoamérica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2016.

Los sanjuanistas lograron llevar a Yucatán la primera imprenta en 1813. Con ella ejercieron eficazmente la libertad de imprenta prevista en la emblemática Constitución gaditana. Los sanjuanistas consiguieron un buen número de ejemplares de esa Constitución en cuanto estuvo en vigor. Y cuando contaron con la imprenta, la editaron y distribuyeron con bastante amplitud.

Entre los sanjuanistas notables que iban a tener un desempeño político notable, primero en Yucatán y después en los primeros tiempos del México independiente, es indispensable mencionar a dos: Lorenzo de Zavala y Manuel Crescencio Rejón. El primero llegó a ser diputado en las Cortes de Cádiz y también constituyente federalista en México en 1823; y el segundo fue asimismo miembro de la Diputación Provincial de Yucatán y constituyente destacado en 1823. Rejón fue uno de los más destacados parlamentarios que contribuyeron al alumbramiento de la primera Constitución federal mexicana de 1824, y llegó a ser secretario del Constituyente, cuando lo presidió don Valentín Gómez Farías.

El padre Velásquez pagó caro su liderazgo liberal: al desecharse la Constitución de Cádiz en 1814, fue vejado por los conservadores llamados “rutineros”. En efecto, una vez que la Constitución gaditana y sus instituciones protectoras de las garantías individuales y los derechos humanos no se podían invocar, fue sacado de su parroquia en paños menores, burlado públicamente por las calles de Mérida y forzado a ponerse de rodillas ante una imagen de Fernando VII, para escarmentar sus pecados de liberal y republicano. Lorenzo de Zavala, uno de sus discípulos aventajados, fue tomado preso y llevado a la prisión veracruzana de San Juan de Ulúa por las autoridades coloniales y permaneció allí por varios años.

Otro personaje que frecuentaba el círculo sanjuanista fue el comerciante don Matías Quintana, quien llevaba a las reuniones a su hijo, Andrés Quintana Roo. Este joven se fue pronto a la Ciudad de México a realizar sus estudios de abogado, y ahí se vinculó con el movimiento insurgente precursor, que estuvo comandado por el cura de Carácuaro y después generalísimo de los ejércitos insurgentes, don José María Morelos y Pavón. Andrés Quintana Roo puso en práctica lo aprendido entre los sanjuanistas, cuando colaboró con los

constituyentes de Apatzingán en la preparación de una Constitución precursora de México. Esta Constitución de Apatzingán también quedó planteada como antecedente simbólico de las posteriores constituciones que se hicieron en el país ya independizado. Don Andrés Quintana Roo dio nombre a uno de los tres estados federales que hoy tiene la península de Yucatán.

Como en muchos otros lugares de América Latina, la Constitución de Cádiz tuvo un gran impacto sobre las primeras constituciones locales de Yucatán. Hay planteamientos tan innovadores en ella como el de los derechos humanos que hoy día no han terminado de asimilarse y aplicarse en nuestros sistemas jurídicos contemporáneos, si bien ellos no fueron presentados en una declaración como lo fueron los franceses, sino desarrollados a partir de principios que se establecen en la Constitución doceañista y desarrollados en diversas leyes derivadas de ella.⁶

Una noción que adoptaron los sanjuanistas contenida en la Constitución de Cádiz, que tuvo un gran impacto en las primeras constituciones yucatecas, es la de mantener el control de las autoridades locales sobre las instituciones políticas propias de la comunidad yucateca.

Al final del periodo colonial, Yucatán se fue vinculando al virreinato de la Nueva España. Esta vinculación se dio sobre todo porque esa entidad colonial dependía, en materia jurisdiccional, de la Audiencia novohispana, y por virtud de esa dependencia, la Audiencia dictó para Yucatán reglas sobre el pago de impuestos; eso fue incrementando la relación que la condujo a convertirse en una intendencia del virreinato, sin dejar de ser para diversos propósitos una Capitanía General.

La vigencia de la Constitución gaditana en el recién emancipado estado de Yucatán se dio en función del Decreto número 3 del 21 de agosto de 1823, expedido por el Congreso Constituyente de México, país al que Yucatán se había adherido desde el 15 de septiembre de

⁶ Véanse para este punto los trabajos del doctor José Barragán Barragán, sobre todo su tesis doctoral sustentada en 1971 y titulada *El juicio de residencia en el origen constitucional del juicio de amparo mexicano*; y *Temas del Liberalismo Gaditano*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1978, en el que trata algunos de los derechos humanos previstos de distinta manera por la Constitución gaditana.

1821.⁷ Antes del tiempo independiente, durante la dominación española, la Constitución de Cádiz había estado vigente en las colonias en varios periodos, empezando por el de 1812 que entra en vigor para todas “las Españas” hasta 1814, en que es desconocida por el rey Fernando VII, por su contenido liberal de combate al absolutismo. En el México independiente se usan sus reglas para convocar al Constituyente que inicia sus trabajos en 1821 y es desconocido por Agustín de Iturbide antes de coronarse emperador de México.

La primera Constitución política del estado de Yucatán data de 1825. Previamente al establecimiento de esa Constitución local se habían decretado las Bases Federativas de 1823 por el propio Constituyente local y antes de que los diputados al Constituyente que se reuniría en México. Estas Bases fueron una especie de mandato para que los diputados yucatecos buscaran el restablecimiento de un sistema *federal* para organizar a la nueva república mexicana. También a través de esas Bases Yucatán buscaba refrendar la condición para adherirse a la nueva nación mexicana, que no era otra cosa que conservar un conjunto de decisiones políticas, económicas y sociales fundamentales, en manos de autoridades yucatecas. Esto último es lo que desde entonces se había definido como el *régimen interior*, elemento clave para la formación del sistema federal.⁸

Desde la primera constitución local de 1825, se incluyeron los principios y lineamientos previstos por la Constitución gaditana de 1812. Me interesa destacar especialmente dos principios íntimamente vinculados: la condena al absolutismo y la innovadora tesis de que la soberanía reside en la nación.

⁷ Véase Francisco José Paolo Bolio, “15 de septiembre en Yucatán”, en *Historia y Cultura en Yucatán*, Mérida, Instituto de Cultura de Yucatán, 2004, pp. 21-37. Antes de ese momento, la Constitución de Cádiz había estado vigente durante varios periodos en los últimos años de la Colonia.

⁸ En efecto, en la segunda de esas Bases Federativas se dice que corresponde a los pueblos que componen este estado, a los que “les toca exclusivamente el derecho de formar su régimen interior y el de acordar y establecer por medios constitucionales sus leyes políticas, civiles y criminales”. Decreto número 8 del 27 de agosto de 1823, incluido en el libro *Yucatán a través de sus Constituciones, 1823-1918*, México, Mérida, Yucatán, edición de la LI Legislatura del H. Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Yucatán, 9 de enero de 1989.

La condena al absolutismo establece un principio republicano y democrático, que es el de la separación de poderes y la limitación del poder del monarca absoluto, haciendo pasar al primer término al Poder Legislativo o parlamento. En el caso de España claramente están las Cortes de Cádiz, que se reclaman como representantes de los individuos que forman la nación, y que sobre todo se erigen como legisladores, lo que les da la potestad de hacer disposiciones obligatorias para la nación española, integrada por los peninsulares y por los territorios vinculados a España en otros países, principalmente los americanos. Y en el caso de la pequeña península de Yucatán —y de otras provincias—, quiero destacar la significación de la Diputación Provincial, que pasa a ser la autoridad fundamental en el momento que la Constitución de Cádiz entra en vigor en 1812, y nuevamente cuando Fernando VII se ve obligado a jurarla y queda nuevamente vigente. Otro elemento de la mayor importancia para entender la cancelación de la dominación española en Yucatán es el establecimiento del derecho de los indígenas para residir donde quisieran, liberándolos de la obligación de permanecer en las encomiendas. Es cierto que no fue aplicada plenamente en ese punto la Constitución de Cádiz; pero también lo es que muchos indígenas supieron de ella, y decidieron dejar de prestar los famosos “servicios personales” a que estaban obligados. Un número de ellos, a partir de esa suposición de la Ley Fundamental de 1812, decidió irse de las encomiendas y haciendas a las que estaba atado y formó sus propias rancherías y poblados lejos de la población criolla.

La Diputación Provincial juega un papel definitivo en la declaración de independencia yucateca de 1821 y en la conformación del nuevo gobierno. Con el doble liderazgo del municipio de Mérida y el ascendente de la Diputación Provincial de Yucatán, se toman dos decisiones el 15 de septiembre de 1821: independencia de España y unión con la nueva nación mexicana.

En primer término, destaco que en el seno de la Diputación Provincial de Yucatán se iniciaron las deliberaciones libertarias sobre la independencia. La Constitución de Cádiz daba a esas diputaciones facultades muy amplias, no sólo en el orden legislativo, sino de gestión para fomentar la agricultura y la educación. Estas eran las actividades mayores en que podía pensarse. La agricultura era la que más satis-

factores materiales producía al ser humano para su sostenimiento, y la educación la que fomentaba las condiciones más amplias para el desarrollo de su inteligencia y la conducción adecuada y responsable de su albedrío.

En el terreno político lo que promovió la primera Diputación Provincial yucateca, establecida en Cádiz, fue la integración de un estado federal. Ciertamente el tema de la organización federal está tomado de la Constitución de Estados Unidos. Pero el órgano de autoridad que impulsó esa forma de integración de Yucatán a la nación mexicana como un estado federal fue la Diputación de esa provincia, con las facultades que la Constitución doceañista le confería a ese cuerpo colegiado.

La creación de la Diputación Provincial como órgano de poder soberano a nivel local, con preponderancia sobre los otros dos poderes, es un dato relevante, porque ese cuerpo legislativo local nombraba al secretario y al tesorero generales del estado. La existencia de la Diputación Provincial ponía un límite claro al poder del gobernador del estado; y esos dos funcionarios de alto nivel manejaban la administración y la hacienda pública y respondían directamente ante la Diputación Provincial y no ante el gobernador y capitán general como antes ocurría. Esto establece una nueva base democrática para la efectiva realización de un sistema político con división de poderes, que finalmente es uno de los principales elementos de la democracia.

Algunas características de la monarquía, sin embargo, pudieron preservarse en los sistemas presidencialistas que se implantaron en toda la región.

LOS SENTIMIENTOS DE LA NACIÓN Y LA CONSTITUCIÓN DE APATZINGÁN

Refiero ahora dos documentos que están en el origen del movimiento constitucionalista en nuestro país: los *Sentimientos de la Nación*, redactado⁹ por José María Morelos y Pavón, jefe militar y político de la insurgencia, y la Constitución de Apatzingán.

⁹ Hay referencias que apuntan que el joven Andrés Quintana Roo colaboró con Morelos en la redacción de ese documento. Quintana Roo había hecho estudios en derecho

Los Sentimientos de la Nación

En la asamblea de Chilpancingo llamada Congreso de Anáhuac, que buscaba elaborar una constitución para establecer las instituciones políticas de la América mexicana como país independiente, el Generalísimo José María Morelos y Pavón formuló un documento fundamental escrito de su puño y letra: los *Sentimientos de la Nación*. Ese documento tenía el propósito de enunciar los criterios básicos para inspirar aquella Norma Fundamental primigenia. La lucha insurgente había tenido éxitos y avances, pero la dominación española seguía prevaleciendo en la mayor parte de las provincias de la Nueva España. La insurgencia independentista requería símbolos claros y un programa para avivar esa lucha. El cura José María Morelos y Pavón, convertido en el Generalísimo del ejército popular independentista, tenía buenos asesores jurídicos, que lo eran también políticos. Atendiendo a sus consejos, Morelos escribió de su puño y letra ese documento en el que interpretaba, con una perspectiva liberal, progresista, cristiana y justiciera, los sentimientos de buena parte de la nación, es decir de los criollos, mestizos e indígenas nacidos en suelo americano.

El documento fue presentado por el propio Morelos a los diputados constituyentes, el 14 de septiembre de 1813, y consta de 23 puntos que vale la pena recordar aunque sea someramente: el primero es la declaración de que la América mexicana es libre e independiente de España y de toda otra nación, gobierno o monarquía. El segundo es que la religión católica es la única, sin tolerancia de otras. El tercero es que los ministros de esa religión debían sustentarse con las obvenciones que el pueblo libremente quisiera pagarles como devoción y ofrenda y no las muchas que habían cargado los gobiernos virreinales. El cuarto es un poco críptico pero quiere impugnar la dictadura hispánica que prevalecía en Nueva España: “se debe arrancar toda planta que Dios no plantó” (de acuerdo con el evangelio de Mateo, capítulo XV). El quinto establece un principio político fundamental: “la Soberanía dimana inmediatamente del pueblo”, el cual la deposita en sus representantes,

en la Universidad Pontificia de la Ciudad de México, antes de sumarse al movimiento insurgente.

“dividiendo los poderes en legislativo, ejecutivo y judicial, eligiendo las provincias, sus vocales y estos a los demás que deben ser sujetos sabios y de probidad”. El sexto se refiere a los poderes mencionados, y los que van del séptimo al décimo prescriben que los puestos públicos serán para los americanos y sólo excepcionalmente para los extranjeros libres de toda sospecha de coalición con los dominadores españoles.

El undécimo se explica por sí solo: “Que la Patria no será del todo libre y nuestra mientras no se reforme el gobierno, abatiendo el tiránico, sustituyendo el liberal, y echando fuera de nuestro suelo el enemigo español que tanto se ha declarado contra esta nación”.

El duodécimo también lo reproduzco íntegro por su enorme significado de justicia, confianza en el derecho y sensibilidad social: “Que como la buena ley es superior a todo hombre las que dicte nuestro congreso deben ser tales, que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto”.

El décimo tercero establece la igualdad de todos ante la ley. El décimo quinto proscribe la esclavitud y la distinción de castas “quedando todos iguales, y sólo distinguirá a un americano de otro el vicio y la virtud”. El décimo séptimo protege la propiedad y la seguridad del domicilio. El décimo octavo rechaza la tortura en la nueva legislación. El décimo noveno prescribe la celebración del 12 de diciembre en honor de la Virgen de Guadalupe, que estaba incorporada desde Hidalgo a los estandartes de la lucha insurgente. El vigésimo establece que no se aceptará que tropas extranjeras pisen nuestro suelo. El vigésimo primero prohíbe las expediciones fuera de los límites de nuestro territorio. Y el vigésimo segundo suprime “los tributos, pechos e imposiciones que nos agobian y se señale a cada individuo un cinco por ciento en sus ganancias u otra carga igual de ligera, que no oprima tanto, como la alcabala, el estanco, el tributo u otros; pues con esta contribución y la buena administración de los bienes confiscados al enemigo, podrá llevarse el peso de la guerra y honorarios de empleados”.

El último punto se refiere a la consagración del 16 de septiembre como el aniversario “en que se levantó la voz de la Independencia, y nuestra santa libertad comenzó, pues en ese día fue en el que se abrie-

ron los labios de la Nación, para reclamar sus derechos y empuñó la espada para ser oída, recordando siempre el mérito del grande héroe el señor don Miguel Hidalgo y su compañero don Ignacio Allende”.

La Constitución de la América Mexicana

La Constitución de Apatzingán fue elaborada por juristas que acompañaban a don José María Morelos y Pavón en su lucha por la independencia de México y sólo estuvo vigente un breve tiempo en los territorios del centro occidente de México que el Generalísimo pudo liberar.

La influencia de la Constitución de Cádiz, promulgada en Cádiz, España, en 1812, sobre la de Apatzingán es notable. Las dos tienen clara inspiración liberal, acogen el principio de división de poderes y establecen algunos derechos individuales. Morelos declara que España debía ser vista como hermana y no como dominadora de América. Las dos son constituciones compuestas de dos partes, una amplia orgánica y una pequeña aunque significativa parte dogmática que estipula derechos humanos.¹⁰

La Constitución de Cádiz en su artículo se refiere a la nación española, que define como “la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios”. La de Apatzingán define en su artículo 1o. a la religión católica, apostólica y romana, como “la única que se debe profesar en el Estado”. La gaditana se refiere a la religión en su artículo 12, y aunque no dice que debe ser la católica la religión del Estado, señala que es la religión de la nación española “y prohíbe el ejercicio de cualquier otra”. Hay pues una disposición similar en ambas constituciones, con pequeños matices de diferencia.

En la de Cádiz el artículo 2o. (y hasta el 4o.) se refiere a la nación, en la que hace residir la soberanía (artículo 3o.). En la de Apatzingán

¹⁰ Incluye los siguientes: libertad civil (artículo 4o.); propiedad (artículos 4o., 10, 172, 294 y 304), libertad personal (artículo 172, numeral 11); libertad de imprenta (artículos 131, 24 y 371); prohibición de privilegios (artículo 172.9); igualdad contributiva (artículo 339); inviolabilidad del domicilio (artículo 306); derecho de denuncia de las infracciones constitucionales (artículo 374); derecho a un proceso público (artículo 302), habeas corpus (artículos 291 a 301) y principio de *nulla poena sine lege* (artículo 287).

también viene en el artículo 2o. la definición de soberanía, pero la hace residir en el pueblo y no en la nación como lo hace la de Cádiz. Claramente la influencia mayor en esta definición de Apatzingán es la de la Constitución de Estados Unidos.

Ambas constituciones regulan los tres poderes clásicos: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, definiendo los órganos y las funciones que dependen de cada uno y los límites que ellos tienen. La Constitución de Cádiz define en primer lugar al gobierno, su fin primordial (“la felicidad de la Nación”) y la forma que éste adopta: “Monarquía moderada hereditaria”.

La Norma de Apatzingán habla del Supremo Gobierno, pero como la soberanía reside en el pueblo, considera que sus representantes, los diputados electos por los ciudadanos (artículo 5o.), son los que la ejercen, debiendo elegir éstos, en sesión secreta, a tres individuos que integren el supremo gobierno (artículo 151). Es decir, la Constitución de Apatzingán no se pronuncia por una monarquía (poder unipersonal) como lo hace la gaditana, sino por un triunvirato, aunque no se pronuncia por la formación de una república, sino que sigue el esquema de gobierno semejante al de la Constitución gaditana.

Ambas normas fundamentales desarrollan en el mismo orden los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sus órganos y funciones. Empezan por el Poder Legislativo y siguen con el Ejecutivo y el Judicial. En el caso de la gaditana, el Legislativo se deposita en las Cortes, que tienen un desempeño fundamental, porque no está presente el monarca, que tiene a su cargo el Ejecutivo. Las Cortes se convierten los dos primeros años de vigencia de la Constitución de Cádiz (1812-1814) en el principal conductor del Estado español hasta que el rey regresa a España, deroga la Constitución doceañera y persigue a diputados que se destacaron en sus posiciones liberales y antiabsolutistas. La de Apatzingán es una constitución que se prepara, discute y promulga en territorio insurgente, en guerra con el Ejército español manejado por el virrey. Su aplicación es precaria y reducida. Su condición es sobre todo la de una norma insignia que representa aspiraciones a la independencia y la formación de un nuevo Estado mexicano o como dice el preámbulo del Decreto que la promulga: una constitución para la América mexicana, sancionada en Apatzingán el 22 de octubre de 1814.

La Constitución de Apatzingán establece un antecedente de lo que será el sistema federal que se adoptaría, una vez lograda la Independencia, en la Constitución de 1824, cuando apunta las 17 provincias que comprende la América mexicana. Los términos exactos de la Norma de Apatzingán son los siguientes:

Artículo 42. Mientras se haga una demarcación exacta de esta América mexicana y de cada una de las provincias que la componen, se reputarán bajo de este nombre y dentro de los términos que hasta hoy se han reconocido las siguientes: México, Puebla, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán, Oaxaca, Técpan, Michoacán, Querétaro, Guadalajara, Guanajuato, Potosí, Zacatecas, Durango, Sonora, Coahuila y Nuevo reino de León.

La Constitución de Apatzingán establece el juicio de residencia para los funcionarios públicos que han concluido su mandato (artículos 212 a 231).

En la Constitución de Cádiz el Poder Legislativo se deposita en las Cortes. En la de Apatzingán en el Supremo Congreso. Ambos cuerpos se previene serán integrados por diputados electos por los ciudadanos.

En cuanto a la parte dogmática de ambas constituciones hay que apuntar que la Constitución de Cádiz otorga a los ciudadanos —que ya no súbditos— los siguientes derechos políticos:

- obtener empleos municipales y elegir para ellos en los casos señalados por la ley (artículo 23);
- ser nombrados electores con derecho a elegir diputados a Cortes (artículos 59 a 103);
- también otorga a las personas el derecho a un debido proceso (artículo 244). El artículo 247 dice claramente: “Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad por la ley”. El 254 establece: “Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren”;
- el artículo 303 de la Constitución gaditana prohíbe el tormento y los apremios; el 306 establece la inviolabilidad del domicilio;

- El artículo 371 establece un derecho político fundamental, que la Norma gaditana concede a todos los españoles: “la libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidad que establezcan las leyes”. Esta libertad de imprenta y publicación de las ideas políticas, abre paso a otras libertades que se gestan tras la difusión de las ideas.

La Constitución de Apatzingán es, pues, el fundamento pionero del Estado mexicano, como lo dice Miguel González Avelar.¹¹ Porque en efecto esa Constitución otorga el derecho del sufragio a todos los ciudadanos en quienes concurren los requisitos que prevenga la ley (artículo 6o.). Establece que se reputan ciudadanos de esta América todos los nacidos en ella (artículo 13). Garantiza la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley (artículo 19). El debido proceso al que debe sujetarse un juicio está encaminado en el artículo 21, que señala “Sólo las leyes pueden determinar los casos en que debe ser acusado, preso o detenido algún ciudadano”. En el artículo 24 declara la obligación de promover y garantizar la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos, y remata: “la íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas”. Y el artículo 27 precisa que: “La seguridad de los ciudadanos consiste en la garantía social: ésta no puede existir sin que fije la ley los límites de los poderes y la responsabilidad de los funcionarios públicos”. La expresión “garantía social” es un afortunado anticipo de los legisladores mexicanos en 1814. Y el artículo 30 es notablemente señero, porque sólo se logró ese derecho con una reforma constitucional en el siglo XXI; dice ese dispositivo: “Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado”. Y el derecho de audiencia del 31: “ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente”. Se garantiza en esta constitución primigenia el derecho de propiedad y libre disposición de los bienes propios en el artículo 34. Y en el 38 se proclama la libertad de comercio e industria.

¹¹ Cfr. Miguel González Avelar, *La Constitución de Apatzingán y otros estudios*, México, SEP (Sepsetentas), 1973, p. 36.

El 39 impulsa la instrucción pública a todos los ciudadanos y en el 40 están consagradas la libertad de expresión y de imprenta.

Puede decirse que la Constitución de Apatzingán avanza bastante en sus previsiones generales para establecer derechos a los ciudadanos, aunque ciertamente recibe la influencia de la Constitución de Cádiz, claramente en cuanto al derecho a un proceso debido, inviolabilidad del domicilio, la prohibición del tormento y las libertades de imprenta y publicación.

El gran jurista Mario de la Cueva dice al respecto:

La época de Morelos se engrandeció con el primer intento nacional para dotar a México de una constitución: el héroe enamorado de la libertad, reconoció que la nación que estaba naciendo necesitaba una ley constitucional, porque los pueblos no deben ser gobernados por los hombres, sino por las leyes [...] La Constitución de Apatzingán de 22 de octubre de 1814, obra del Congreso Constituyente convocado por Morelos, es de un valor histórico inestimable, no tanto por la vigencia que haya podido tener, que fue bien poca, pues las tropas insurgentes no llegaron nunca a dominar el inmenso territorio nacional, sino porque representa la primera manifestación de fe constitucional de la nación mexicana y porque contiene una de las más puras y generosas expresiones del pensamiento individualista y liberal de los siglos XVIII y XIX.¹²



¹² Texto tomado del libro colectivo *La Constitución Política de México*, “50 años de Revolución”, México, FCE, 1961, p. 55.

CAPÍTULO VI

LA CONSTITUCIÓN DE 1824

ANTECEDENTES

Para tener una comprensión adecuada de la Constitución de 1824, que es en realidad la primera Constitución Política de la República Mexicana, es conveniente revisar algunos antecedentes políticos y jurídicos.

Turbulencia política y propuesta de Acta Constitutiva

Antes y después del otoño de 1824, tiempo en el que se promulga la Constitución federal de ese año, México vivió tiempos turbulentos. La mayor violencia se produce a partir de 1810 con los levantamientos insurgentes de Hidalgo y Morelos, que adoptan valores y posiciones que podemos llamar liberales, que se enfrentan a los que sostenían los gobernantes del antiguo régimen virreinal. Los dos sacerdotes, caudillos del movimiento insurgente, fueron sometidos y fusilados por el ejército virreinal. La Independencia de México sólo se consigue 11 años después, en 1821, por obra y gracia de un acuerdo entre los liberales ya muy disminuidos en fuerza, encabezados por don Vicente Guerrero, y

los conservadores que encabeza el general Agustín de Iturbide, que tenía amplio mando de tropas realistas. Ese acuerdo fue sellado políticamente con el llamado Abrazo de Acatempan entre estos dos personajes. Sus conclusiones fueron inscritas en el Plan de Iguala y en los Tratados de Córdoba, documentos en los que se reconoce la Independencia de México y la propuesta de pasar a ser una monarquía constitucional en paralelo a lo que normaba la Constitución española de Cádiz. También se establecía en esos documentos que se llamara a un príncipe europeo a ocupar el trono del imperio mexicano. Fernando VII rechazó la oferta que le hicieron para aceptar ser cabeza del imperio mexicano y desconoció los Tratados de Córdoba en los que el virrey O'Donojú aceptaba la independencia de México.

Plan y Tratados planteaban el establecimiento de un régimen tomado fundamentalmente de la Constitución de Cádiz, que establecía una monarquía moderada con un gobierno y una administración pública centralizada. El establecimiento de un nuevo régimen requería de una Constitución y los principales líderes decidieron que se convocara a un Constituyente que la hiciera realidad. El 27 de noviembre de 1821 se publicó la convocatoria para elegir diputados a ese congreso que prepararía la Ley Fundamental. En enero de 1822 empezaron a llegar a la Ciudad de México los diputados electos para formar el Constituyente y el Congreso quedó instalado el 24 de febrero de ese año. En las deliberaciones de ese primer constituyente empezó a ponerse en duda la instrucción virtual que tenía, proveniente del Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba. Iturbide y sus seguidores decidieron dar un golpe de mano y lanzarse a su encumbramiento como jefe del nuevo Estado: la noche del 18 de mayo de ese mismo año, el sargento Pío Marcha, que tenía a su mando tropas de un regimiento de Celaya, lanzó en las calles de la Ciudad de México el grito de “¡Iturbide Emperador!” Los seguidores de Iturbide siguieron a los militares que encabezaban la marcha con antorchas y se dirigieron a la residencia del general Agustín de Iturbide. Él salió a recibirlos fingiendo sorpresa y después de oír la propuesta que le hacían los manifestantes y de consultar con los asesores que lo acompañaban en ese momento, decidió aceptar la nominación. Así lo expresó a los manifestantes reunidos a las puertas de su domicilio,

haciendo la salvedad de que el Congreso Constituyente que estaba teniendo sus reuniones sería quien resolviera en última instancia. Al día siguiente, el Congreso que se reunía en la iglesia de San Pedro y San Pablo, habilitada como sede del Constituyente, fue rodeado por militares y seguidores de Iturbide, para reclamar que se nombrara a éste como emperador de México. Los diputados que recibieron a esos manifestantes dijeron que ellos no tenían facultades para hacer ese nombramiento y que había que consultar a las Diputaciones Provinciales. El recinto fue invadido por la multitud iturbidista y todos los diputados que querían argumentar en contra del nombramiento de Iturbide como emperador fueron abucheados e insultados. Aquella sesión irregular y tumultuaria del Congreso concluyó con la aceptación del diputado Valentín Gómez Farías, quien prudentemente propuso que se aceptara el reconocimiento de Iturbide como emperador, con la condición de que se sometiera posteriormente a la Constitución que se promulgaría.

Iturbide, después de su coronación como Agustín I Emperador de México —que pretendía emular la de napoleón Bonaparte—, no fue aceptado por todos y empezaron a formarse grupos militares que venían de la insurgencia que se pronunciaban contra el emperador y se levantaban en armas. Hacia principios de diciembre de 1822 los generales Guadalupe Victoria y Antonio López de Santa Anna se levantaron en Veracruz, pronunciándose contra la monarquía y demandaron la inmediata restitución del Constituyente que Iturbide había disuelto. Otro repudio violento al emperador lo planteó el Plan de Casa Mata a principios del año de 1823. En ese Plan se confirma la exigencia de convocar a un nuevo Constituyente que continuara sus labores y promulgara una Constitución. Ante estas presiones y levantamientos armados Iturbide decide reinstalar el Congreso y esta asamblea deliberativa y legislativa le pide su renuncia como emperador. Iturbide abdica el 20 de marzo de 1823 y sale al exilio. El Poder Ejecutivo se deposita en un triunvirato conformado por el general Guadalupe Victoria, el jefe insurgente Nicolás Bravo y Pedro Negrete. Este último era un realista que poco después fue removido y sustituido por Mariano Michelena; como suplente de este último se nombró a Miguel Domínguez.

Dos discusiones políticas en el origen del Estado-Nación

La primera discusión sobre la forma de gobierno que adoptaría el nuevo país fue si éste se organizaba como monarquía o como república. Los conservadores iniciales, comandados por el jefe político-militar Agustín de Iturbide, querían establecer una monarquía y lo consiguieron por el breve periodo de menos de un año, que fue el tiempo que duró el primer Imperio Mexicano, conducido por Iturbide. A partir de que esa monarquía fracasó, la única forma de gobierno que se veía viable era la república, aún para buen número de conservadores. La efímera monarquía forzosamente establecida por Iturbide fracasó mientras la Asamblea Constituyente empezaba a reflexionar colegiadamente sobre la mejor forma de gobierno. El de la monarquía establecida con golpe de Estado fue un error rotundo. La disolución del primer Constituyente decretada por Iturbide, terminó trágicamente con el fusilamiento del primer emperador mexicano en Soto La Marina. Además, el segundo Constituyente, decretó el 8 de abril de 1823 la anulación del Plan de Iguala y de los Tratados de Córdoba, por lo que la asamblea legislativa originaria quedó libre de compromisos, particularmente de establecer una monarquía moderada y de llamar a un príncipe europeo. El Congreso Constituyente quedaba así en plena libertad para definir la forma de gobierno.

La segunda discusión sobre la forma de gobierno, no menos tensa y polarizada que la primera, fue si se establecía un sistema central en un Estado unitario como el que existió durante todo el periodo colonial, o se organizaba la república con un sistema federal, que reconocía estados libres y soberanos en cuanto a su régimen interior, impulsados por tres poderes centrales: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, como el que existía en el país vecino: Estados Unidos.

En 1822 se convocó a un Congreso Constituyente para que preparara una nueva Constitución, que se instaló el 24 de febrero de ese año. Se le dejaba a esa asamblea, como vimos, el compromiso de organizar una monarquía semejante a la establecida en la Constitución de Cádiz, lo cual daría continuidad al régimen político y permitiría un cambio más terso. Sin embargo, buen número de diputados electos para deliberar consideraban que el régimen republicano era el más adecuado para el nuevo país que estaba surgiendo.

El principal redactor del Acta Constitutiva: Miguel Ramos Arizpe

Después de la abdicación de Agustín de Iturbide, el país se encontraba en situación precaria respecto de su régimen de gobierno. Era necesario crear una norma superior que estipulara las bases de una nueva forma de gobierno que estableciera el orden y condujera al país con legitimidad. Para dotar a la nación de esa norma se gesta en el seno del Congreso una Comisión de Constitución que prepararía el Acta Constitutiva. El presidente de esa Comisión fue don Miguel Ramos Arizpe, que tenía mucha experiencia en la materia, adquirida principalmente en el Constituyente gaditano en el que fue diputado.

Ramos Arizpe fue el principal redactor del proyecto de Acta Constitutiva. Tomó varios artículos de la Constitución de Cádiz y los integró con otras disposiciones para armar esa Acta con 36 artículos que se puso a consideración del pleno el 20 de noviembre de 1823.

La impugnación de Fray Servando Teresa de Mier

Hubo un grupo de diputados conservadores que habiendo aceptado la forma republicana de gobierno, se resistió a la adopción del sistema federal que el Acta Constitutiva proponía. Y la impugnó ampliamente.

Un caso notable entre estos diputados fue Fray Servando Teresa de Mier, quien se había declarado republicano cuando difundió desde Filadelfia (Estados Unidos) un opúsculo suyo denominado *Memoria política instructiva*, “dirigido a los jefes independientes de Anáhuac”.¹ Fray Servando tenía sus dudas sobre el sistema federal, porque argumentaba que había varias formas de federarse. Cito su discurso impugnador textualmente: “Hay Federación en Alemania, la hay en Suiza, la hubo en Holanda, la hay en Estados Unidos de América, en cada parte ha sido o es diferente, y aun puede haberla de otras maneras. (Y se preguntaba) ¿cuál será la que a nosotros convenga?”

El padre Mier, como lo llaman sus paisanos neoleoneses, estaba en contra de que se hiciera una copia del federalismo diseñado y esta-

¹ Véase su discurso en el citado Constituyente, en el que se autodefine como republicano y federalista moderado, aunque impugna la adopción de un régimen federal como el de Estados Unidos.

blecido en la Constitución de Filadelfia. Debía analizarse la circunstancia de cada país para determinar qué clase de federalismo convenía a cada uno. El formidable analista político de su tiempo y gran orador parlamentario que fue este fraile regiomontano, que había padecido cárceles y torturas por sus ideas liberales y republicanas, pidió a los diputados constituyentes que analizaran las realidades de las sociedades iberoamericanas, que obraran con mayor discernimiento para determinar la forma de federalismo que podía adoptarse para dirigir los destinos de cada país y encaminarlos al progreso. Decía en uno de sus discursos más notables en la Asamblea Constituyente:

Que me canso en estar indicando a Vuestra Soberanía la diferencia enorme de situación y circunstancias que ha habido y hay entre nosotros y ellos (los angloamericanos), para deducir de ahí que no nos puede convenir su misma federación, si ya nos lo tiene demostrado la experiencia en Venezuela (y) en Colombia. Deslumbrados como nuestras provincias con la federación próspera de los Estados Unidos, la imitaron a la letra y se perdieron. Arroyos de sangre han corrido diez años para medio recobrase y erguirse, dejando tendidos en la arena a casi todos sus sabios y a casi toda su población blanca. Buenos Aires siguió su ejemplo; y mientras estaba envuelto en el torbellino de su alboroto interior, fruto de la federación, el rey del Brasil se apoderó impunemente de la mayor y mejor parte de la República. ¿Serán perdidos para nosotros todos esos sucesos? ¿No escarmentamos sobre las cabezas de nuestros hermanos del Sur, hasta que truene el rayo sobre la nuestra, cuando ya nuestros males no tengan remedio o nos sea costosísimo? Ellos escarmentados se han centralizado: ¿nosotros nos arrojuremos sin temor al piélago de sus desgracias, y los imitaremos en su error en vez de imitarlos en su arrepentimiento? Querer desde el primer ensayo de la libertad remontar hasta la cima de la perfección social, es la locura de un niño que intentase hacerse hombre perfecto en un día. Nos agotaremos en el esfuerzo, sucumbiremos bajo una carga desigual a nuestras fuerzas.

LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824

El Constituyente quedó integrado por dos grupos: el liberal federalista y el conservador centralista. El primero tenía entre sus representantes más destacados a Lorenzo de Zavala, Juan de Dios Cañedo, Valentín Gómez Farías, Juan Bautista Morales, Crescencio G. Rejón, Juan Ca-

yetano Portugal y Miguel Ramos Arizpe. Entre los centralistas figuraban fray Servando Teresa de Mier, el padre José María Becerra, José Ignacio Espinosa y don Carlos María de Bustamante.

Lorenzo de Zavala dice sobre sus compañeros constituyentes: “Los diputados de los nuevos estados vinieron llenos de entusiasmo por el sistema federal, y su manual era la Constitución de los Estados Unidos del Norte, de la que corría una mala traducción impresa en Puebla de los Ángeles, que servía de texto y modelo a los nuevos legisladores. Don Miguel Ramos Arizpe se puso a la cabeza del partido federal y fue nombrado presidente de la Comisión de Constitución”.²

Ramos Arizpe, con ese carácter, presentó el primer proyecto de Constitución, que estaba contenido en el Acta Constitutiva referida. En él declaraba que la soberanía reside radical y esencialmente en la nación. Esta era una fórmula igual a la utilizada por la Constitución de Cádiz de 1812 y no de la Constitución estadounidense que hacía residir la soberanía en el pueblo. Proponía también don Miguel para su gobierno la adopción de república representativa, popular y federal, siendo los integrantes de la federación los estados independientes, libres y soberanos, en lo que exclusivamente toque a su administración y gobierno interior; consideraba a los 17 estados miembros, y además los territorios en las Californias y Colima. Establece asimismo que habría división de poderes, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y prescribe que jamás podrán reunirse dos o más en una persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo. También insta, como en Estados Unidos, el sistema bicameral.



² Lorenzo de Zavala, *Ensayo histórico de las revoluciones de México desde 1808 hasta 1830*, edición facsimilar, México, FCE, 1985, p. 196.

CAPÍTULO VII

LAS CONSTITUCIONES CONSERVADORAS: 1836 Y 1843

ANTECEDENTES: EL VIRAJE POLÍTICO

Antonio López de Santa Anna fue el responsable político en última instancia del viraje que nos llevó de regreso del federalismo al centralismo. No se debe descuidar, sin embargo, que la cultura política muy arraigada en la sociedad novohispana, que permaneció apenas tocada por aires y líderes federalistas demoliberales, fue en la que se apoyó el varias veces electo o impuesto como presidente de México. En cuanto la Iglesia sintió que le llegaba la lumbre a los aparejos y que los liberales la iban a despojar de sus cuantiosos bienes y privilegios, fomentó la insurrección que condujo a que se convocara un Constituyente que decidió regresar a la forma de gobierno unitaria y central.

La Constitución de 1836

La primera constitución conservadora de 1836, conocida como las Siete Leyes Constitucionales, además de modificar la forma federal de gobierno que se había adoptado después de la Independencia en la Constitución de 1824, mantiene la forma republicana.

La primera de las Leyes Constitucionales se refiere a “Los derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República” y es, notablemente, diferente del Primer Título de la Constitución primigenia de México, que se ocupa de definir en primer lugar a la nación mexicana, su territorio y religión. La primera de las Leyes Constitucionales es en realidad un capítulo breve que consta de 14 artículos; en ellos se reconocen derechos de los mexicanos y habitantes de la República y se establecen obligaciones para ellos. Se define quiénes son mexicanos, como lo hace el artículo 5o. de la Constitución de Cádiz.¹ Los derechos se estipulan en siete apartados: El I trata del derecho a no ser detenido sino por mandamiento de juez competente, escrito y firmado; el II.- el derecho a no ser detenido más de tres días por autoridad alguna, sin ser entregado a la autoridad judicial correspondiente, ni por más de diez días sin que la autoridad provea un auto motivado de prisión; el III.- No poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte; IV.- No poder ser cateadas sus casas, sino en los casos que previene la ley, previo cumplimiento de los requisitos de ley para hacerlo; V.- No poder ser juzgado o sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos por la Constitución y las leyes con anterioridad al hecho que se juzga; VI.- La libertad de tránsito por el territorio; y VII la libertad de imprenta. Todos estos derechos y libertades fueron también previstos en la Constitución Española de Cádiz en 1812. Las obligaciones de los ciudadanos mexicanos y de los habitantes del país eran: I. Profesar la religión de su patria, observar la Constitución y las leyes y obedecer a las autoridades. II. Cooperar con los gastos del Estado. III. Defender a la patria y cooperar al sostenimiento del orden público, cuando las autoridades los llamen.

En esta primera Ley hay un numeral 4 confuso que dice: “Los mexicanos gozarán de todos los otros derechos civiles y tendrán todas las demás obligaciones del mismo orden que establezcan las leyes”. Es una disposición vaga porque no deja siquiera una enunciación de cuáles son esos derechos. El numeral 5 establece las causas de pérdida de la

¹ Ese artículo de la Constitución gaditana dice quiénes son los españoles y se refiere a “los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios de las Españas, y los hijos de estos”. En esta disposición hay una aceptación implícita de la esclavitud, porque excluye a quienes no son libres de la condición de españoles.

cualidad de mexicano. El 6 la posibilidad de recuperar esa cualidad. El 7 define la nacionalidad. El 8 el derecho al voto activo y pasivo; también el derecho de residencia y su pérdida, la capacidad para adquirir propiedades raíces y el de la vecindad.

La segunda Ley Constitucional es la que da claramente la diferencia que se introduce de la forma de gobierno. Trata en primer término de la organización de un *supremo poder conservador*, que se deposita en cinco individuos a quienes se otorgan atribuciones de la mayor importancia para controlar a los otros poderes. El contraste con la de 1824 se advierte en su segundo Título que se refiere a la forma de gobierno, que es el de una república representativa popular y federal, la cual establece que sus partes integrantes son estados y territorios, mientras en la de 1836 tenemos la división territorial en departamentos que son manejados por un gobierno central. Se prescribe que los integrantes del supremo poder conservador sean electos parcialmente cada dos años. Los miembros de ese poder superior deberían tener 40 o más años, una renta anual de tres mil pesos, haber desempeñado algún cargo de gran relevancia como los de presidente o vicepresidente de la República, senador, diputado, secretario de despacho, o magistrado de la Suprema Corte de Justicia. Sus atribuciones eran las de declarar la nulidad de una ley o decreto dentro de dos meses después de su sanción, cuando aquellas fueren contrarias a un artículo expreso de la Constitución, a petición del Ejecutivo, la Suprema Corte, o por lo menos 18 legisladores. Otras atribuciones muy relevantes del supremo poder conservador eran las de declarar suspendida a la Suprema Corte; también declarar la incapacidad física o moral del presidente de la República; suspender hasta por dos meses las sesiones del Congreso o pedir que se llame a los suplentes de los legisladores cuando convenga al bien público, según su juicio.

La tercera Ley Constitucional se refiere al Poder Legislativo compuesto de dos cámaras y a la formación de leyes. Los diputados serían electos cada dos años y la Cámara se renovarían por mitad cada bienio. Se elegiría un diputado por cada 150 mil habitantes y por cada fracción de 80 mil. Cuando los departamentos no tengan esa población, se elegiría un diputado en ellos.

La Cámara de Senadores tendría 24 miembros nombrados de la siguiente manera:

En cada elección, la cámara de diputados, el gobierno en junta de ministros y la Suprema Corte de Justicia elegirán cada uno a pluralidad absoluta de votos un número de individuos igual al que debe ser de nuevos senadores. Las tres listas que resultarán, serán autorizadas por los respectivos secretarios, y remitidas a las juntas departamentales. Cada una de estas elegirá precisamente de los comprendidos en las listas, el número que se debe nombrar de senadores, y remitirá la lista especificativa de su elección al supremo poder conservador. Este las examinará, calificará las elecciones, ciñéndose a lo que prescribe el artículo 5º, y declarará senadores a los que hayan reunido la mayoría de votos de las juntas, por el orden de esa mayoría, y decidiendo la suerte entre los números iguales.

Como se aprecia, la elección de senadores es completamente indirecta y los electores son representantes de los tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial y, en última instancia, los miembros de las juntas departamentales. El Senado es en cierta forma una cámara estamental en la que se representan los poderes formales de la República y los intereses de las provincias organizadas políticamente en departamentos, a diferencia de los senadores definidos en la Constitución federal de 1824, elegidos a mayoría absoluta de votos por las legislaturas de sus estados. La elección directa e indirecta de los legisladores era calificada y sancionada por el supremo poder conservador, factótum de la autoridad del Estado nacional.

La cuarta Ley constitucional se refiere al Poder Ejecutivo, que se depositaría en un supremo magistrado que se denominará *presidente de la República*.² Este magistrado duraría ocho años y se elegiría de manera indirecta con las propuestas de ternas por el presidente y su gabinete, el Senado y la Suprema Corte. La Cámara de Diputados recibiría esas ternas y seleccionaría una sola que enviaría a las juntas departamentales, las cuales elegirían un individuo de las ternas recibidas y remitiría el pliego con los resultados a la Secretaría de la Cámara de Diputados. El 15 de diciembre del año de la elección presidencial se reunirían las dos cámaras, calificarían las elecciones y emitirían el dictamen correspondiente. Aprobado dicho dictamen por el Congreso general, se declarará presidente al que hubiera reunido el mayor núme-

² Las cursivas están marcadas en el texto original de la Constitución de 1836.

ro de votos y, en caso de igualdad, al que designe la suerte, verificándose el sorteo y todo lo demás en la misma sesión. El presidente, al tomar posesión de su cargo, hará un juramento frente a los miembros de las dos cámaras en la siguiente forma: “Yo N., nombrado presidente de la República mexicana, juro por Dios y los santos evangelios, que ejerceré fielmente el encargo que se me ha confiado, y observaré y haré observar exactamente la Constitución y leyes de la nación”. Para ser presidente se requería tener la edad de 40 años cumplidos, un capital físico o moral que produzca al individuo anualmente cuatro mil pesos de renta; haber desempeñado cargos superiores civiles o militares, no haber sido condenado en proceso legal por crímenes o mala versación en los caudales públicos y residir en la República al tiempo de la elección.

En esta cuarta Ley Constitucional se establecía un consejo de gobierno compuesto por 13 consejeros, de los cuales dos serían eclesiásticos, dos militares, y el resto de las demás clases de la sociedad. El Congreso tenía la responsabilidad de mandar una propuesta de consejeros al presidente de la República, que sería el responsable de la selección de los 13 consejeros. El Congreso decidía quién de ellos presidiría el consejo y a quien lo hubiera de suplir en sus faltas. El cargo de consejero sería perpetuo.

El gabinete estaría compuesto por cuatro ministros, *de lo interior, de relaciones exteriores, de hacienda y de guerra y marina*. Ellos serían designados con la absoluta decisión del presidente.

La quinta Ley Constitucional se refiere al Poder Judicial de la República, que sería ejercido por la Suprema Corte de Justicia, por los tribunales superiores de los departamentos, por los de Hacienda que establecerá la ley de la materia y por los juzgados de primera instancia. La Suprema Corte de Justicia se compondrá de once ministros y un fiscal. La misma forma intrincada e indirecta que se usaba para designar presidente de la República era la que se usaba en la Constitución de 1836 para hacerlo con los miembros de la Suprema Corte.

La sexta Ley Constitucional se refiere a la división del territorio y el gobierno interior de sus pueblos. Previene que la República se dividirá en departamentos, éstos en distritos y los últimos en partidos. Las juntas departamentales eran las responsables de estipular la división en distritos y partidos. Los gobernadores de los departamentos serían

nombrados por el gobierno general (el Ejecutivo) de las ternas que les proporcionarían dichos consejos y durarían también ocho años en sus cargos, pudiendo ser reelectos. En cada cabecera de distrito habrá un prefecto nombrado por el gobernador y confirmado por el gobierno general, con duración de cuatro años en el cargo pudiendo también ser reelectos. En las cabeceras de los partidos habrá un subprefecto, nombrado por el prefecto y aprobado por el gobernador, que duraría dos años en el cargo.

La séptima Ley Constitucional se refiere brevemente a las variaciones de esta Constitución que no podría tocarse en ningún artículo en los primeros seis años después de su publicación. Las variaciones (reformas) a la Constitución tenían que ser aprobadas por el supremo poder conservador; si no lo eran, en cuanto cambiara la mitad de la Cámara de Diputados en un siguiente periodo, si éstos insistían en el cambio éste podía proceder.

El régimen municipal no estaba prescrito ni en la Constitución de 1824 ni en la conservadora de 1836, sino que se dejaba a las constituciones estatales en el caso de la primera y estaba ausente en la Constitución conservadora de 1836.

LA CONSTITUCIÓN DE 1843

Es conocida como las bases de la Organización Política de la República Mexicana. Fue promulgada por el presidente entonces provisional de la República el 13 de junio de 1843. Esta Constitución, heterodoxamente procesada, reproduce en casi todas sus disposiciones las de la Constitución de 1836, excepto porque elimina al supremo poder conservador. Deja cuatro ministerios del Ejecutivo aunque les cambia de nombre. Otra variación notable es que establece en su Título VIII un poder electoral que establece la elección indirecta con precisión, el cual tendría una junta primaria por cada quinientos habitantes, la cual nombraría un elector primario electo por los ciudadanos. Los electores primarios designarían a los electores secundarios que formaban el colegio electoral de los departamentos.

Incluye esta Constitución una serie de previsiones generales para la administración de justicia y el sistema carcelario. Hace también

una división de la Hacienda pública en general y departamental, para dividir las rentas, de modo que las asignadas a los departamentos fueran proporcionales a sus gastos. Y en cuanto a las reformas plantea disposiciones más flexibles, pudiendo hacerse en cualquier tiempo. Las reformas tendrían que ser aprobadas por dos terceras partes de las dos cámaras. El presidente de la República tendría la facultad de hacer observaciones a las reformas (veto), en los treinta días siguientes a la aprobación de la reforma por las dos cámaras.

Tampoco se establece el régimen municipal en esta Constitución de 1843, que se hace mucho más a modo para que el presidente Santa Anna pueda manejar el gobierno a su arbitrio.

El 18 de mayo de 1847 se hacen reformas que constan en un Acta Constitutiva del llamado Congreso extraordinario constituyente. La principal reforma es que se regresa al sistema federal. Otra de la mayor relevancia es que se suprime la figura de vicepresidente de la República. También se restablece la vigencia de las constituciones de los estados, que fueron las bases normativas donde se hacía constar el régimen interior que los convertía en libres y soberanos respecto de ese régimen.

El presidente Santa Anna avaló esos cambios constitucionales y los mandó publicar, en un nuevo giro de veleta: venía del federalismo, regresó al régimen centralista y volvía nuevamente a la unión federal de la República.

OPINIÓN DE EMILIO RABASA ESTEBANELL SOBRE LAS CONSTITUCIONES DE 1836 Y 1843

Me tomo la libertad de presentar un largo párrafo sin desperdicio de don Emilio Rabasa Estebanell, gran jurista y escritor chiapaneco, en el que presenta una crítica feroz a estas constituciones conservadoras:

Sólo porque la Constitución de 36 es tan rematadamente extravagante, vacila el criterio para tener y declarar por peor la de 43. En los autores de aquélla hubo algo de libertad de acción; en los de ésta, la única libertad que haya habido, si alguna, se empleó en fraguar una organización que dependiera por completo del Gral. Santa Anna, porque temían que éste, en apariencia irresponsable de la disolución del Congreso, lo restableciera con federalismo y todo, si no era la Asamblea Nacional legislativa bastante pródiga en conce-

siones de autoridad y poder para el Presidente. La carta de 43 es un absurdo realizado: es el despotismo constitucional. En ella, el gobierno central lo es todo; apenas los Departamentos tienen atribuciones de administración municipal, y todo el gobierno central está en manos del Ejecutivo. El Congreso se compone de una Cámara de Diputados designados por los electores terciarios, que lo fueron por los secundarios y sólo éstos por el pueblo, y una Cámara de Senadores designados por los Poderes públicos y las Asambleas de Departamento; pero de entre ciertos grupos salientes, con quienes trata de crearse una casta privilegiada, y en la que figuran muy principalmente los generales y los obispos. Así y todo, el Congreso queda casi anulado por el veto extraordinario que corresponde al Presidente, en tanto que el Poder judicial, viene también a sus manos por las directas y gravísimas facultades que tiene respecto a los tribunales supremos. Las responsabilidades pesan sobre los ministros y sobre el Consejo de Gobierno; sobre el Presidente ninguna; y sin embargo, no hay gobierno de Gabinete, pues el Presidente, oído el parecer de sus ministros y recogida la votación, puede proceder como bien le plazca. Las irrisorias facultades de las Asambleas departamentales, están sometidas al veto de los gobernadores, y si por caso una Asamblea insiste, es el Presidente quien resolverá lo que quiera. Pero todavía para que nada quede a los pueblos, ni nada falte a la autoridad sin límites del Presidente, toda la organización mezquina de los Departamentos, según la Constitución, se anula y aniquila por la facultad que aquél tiene de iniciar leyes excepcionales para la organización política de señalados Departamentos, cuando lo tenga por necesario.³



³ Emilio Rabasa Estebanell, *La Constitución y la Dictadura*, México, Tipografía de *Revista de Revistas*, 1912, pp. 9 y 10.

CAPÍTULO VIII

LA CONSTITUCIÓN DE 1857

ANTECEDENTES: REBELIÓN FEDERALISTA Y LA GUERRA CON ESTADOS UNIDOS

La Constitución conservadora de 1843 duró muy poco en el escenario, mucho menos que la de 1836, porque el movimiento liberal había acumulado fuerzas y atacó vigorosamente a la dictadura de Santa Anna. El primer levantamiento liberal fue el que encabezó el general Mariano Salas, y fue anunciado en el llamado Plan de la Ciudadela, el 4 de agosto de 1846. Habían pasado tres años apenas después de la promulgación de la segunda constitución centralista. La organización política conservadora empezó a tocar a su fin de esa manera. Hubo un decreto del 22 de agosto de 1846, suscrito por el mismo general que encabezó la insurrección de los federalistas que dispuso el restablecimiento de la Constitución de 1824, mientras se podía convocar a un Constituyente que formulara una nueva Ley Fundamental que tuviera el carácter de federal. Confirmada la vigencia de la Constitución primigenia de 1824, fue agregada con un “Acta de Reformas”, que la complementaron. Esta Asamblea estaba en funciones cuando se inició la invasión de Estados Unidos a territorio mexicano. En ella

participó el excepcional jurista Mariano Otero, quien formuló un voto particular coincidente en lo fundamental con la idea de restablecer la Constitución de 1824, pero complementándola con disposiciones que la actualizaran. En ese Constituyente se planteó una serie de propuestas relevantes, y Otero en su famoso Voto Particular señaló que desde 1832 “comenzó a observarse que la Constitución federal (entonces vigente) debía arreglar el ejercicio *de los derechos del ciudadano*, y —agrega— yo he creído que esta debe ser la primera de las reformas”.¹

En el movimiento político y armado arriba referido encontramos otro episodio sociopolítico con el que se justifica la expresión de don Jesús Reyes Heróles, que señala que en los dos primeros tercios del siglo XIX vivimos una sociedad fluctuante,² que nos lleva del centralismo al federalismo y luego de regreso al centralismo, y, otra vez, el péndulo vuelve a apuntar al federalismo. El historiador chihuahuense José Fuentes Mares, por su parte, analizó esta confrontación política en forma sencilla y magistral. Apuntó que la discusión entre federalismo y centralismo, que debió ser un asunto técnico para determinar la mejor forma de gobierno para el México que nacía como país independiente, se convirtió en una pugna de diversos tipos y grados de violencia: desde la callejera hasta la confrontación bélica. Ese tipo de encono entre conservadores y liberales que asumieron cada uno la posición inflexible y pugnaz de confirmar el centralismo del gobierno virreinal o de afirmar el federalismo inspirado en la Constitución de Estados Unidos, que, desde luego, contó con el apoyo de las provincias que emprendieron una apostólica misión para declararse estados soberanos, encabezadas por las diputaciones provinciales de Guadalajara y Yucatán. También atribuye a los dos líderes políticos e ideológicos de aquellos tiempos iniciales de la vida independiente, Lucas Alamán y Lorenzo de Zavala, encabezar los planteamientos y de intensificar la

¹ Las cursivas son del texto original de Otero.

² En el colosal trabajo de don Jesús Reyes Heróles, *El liberalismo Mexicano*, México, FCE, 1974, específicamente en el tomo II, nos habla de que México vive una “sociedad fluctuante”. Desde su entrada Preliminar, nos dice que “difícilmente podríamos entender las grandes directrices del liberalismo mexicano y captar la sociedad fluctuante, si nos concretáramos a examinar las ideas liberales, olvidándonos que ellas se dan en una lucha, en una amplia polémica en que, como es elemental, existen las ideas, las fuerzas y los intereses contrarios, en una evolución casi pareja”, p. XIV.

lucha entre ellos, evitando la entrada de una racionalidad patriótica que permitiera mantener unida a la nación. Un párrafo de Fuentes Mares que me permito citar, señala que a pesar de su enfrentamiento, Alamán y Zavala estuvieron de acuerdo en que “la Constitución americana fue ‘texto y modelo’ para los nuevos legisladores” (de 1823). Pero ambos convienen también, aunque Alamán contradiciéndose, que resultaba inútil discutir la cuestión de la organización política federal, ya que al Congreso no le quedaba otro remedio que ceder “a lo que las provincias querían”.³

El movimiento pendular se repite a principios de la segunda mitad del siglo XIX, con la iniciativa federalista del Plan de Ayutla que se pronuncia el 1o. de marzo de 1854, y desata un movimiento armado en concordancia con el del general Salas contra la dictadura de Santa Anna, al cual se suman personajes liberales como Benito Juárez, Melchor Ocampo y otros que habían sido exiliados a Estados Unidos por el dictador. Ellos no se suman a la lucha armada pero apoyan e impulsan con sus ideas y su prestigio esa rebelión que es un antecedente de las que iban a ser las Leyes de Reforma.

Una vez que triunfó la llamada Revolución de Ayutla, encabezada por los generales liberales Juan N. Álvarez e Ignacio Comonfort, el primero fue designado presidente interino en abril de 1855, puesto que ocupó por un breve tiempo. Al final de su breve periodo, convocó a una asamblea constituyente el 16 de octubre de ese año y renunció nombrando como presidente sustituto al general Comonfort en diciembre de ese mismo año. El país estaba convulso por la confrontación constante entre liberales y conservadores, que tenían proyectos políticos y de organización de la sociedad muy distintos. Pero además de esa confrontación política interna, México tenía desde tiempo atrás otra externa con Estados Unidos, que se había venido pronunciando desde diez años atrás con la Guerra de Texas. Realmente nuestro vecino del norte se había convertido en un país poderoso que quería extenderse. Ya desde 1825 su ministro plenipotenciario, Joel Robert Poinsett, había declarado el interés de su país por comprar el estado de Texas. La Gue-

³ José Fuentes Mares, “En el subsuelo de las constituciones de México”, en *Revista Historia Mexicana*, vol. 65, núm. 4, El Colegio de México, 2007.

rra de Texas que concluyó con la separación de este territorio del mexicano, constituyéndose una república independiente, como paso previo a su integración a Estados Unidos, era una buena parte del agravio que ambos países tenían entre sí. La idea de incrementar el territorio de Estados Unidos corriendo el suyo a varias entidades de México, además de Texas, era patente. En noviembre de 1845 el presidente estadounidense, James Polk, había enviado a México al diplomático John Slidell a negociar las fronteras a cambio de asumir las reclamaciones que los ciudadanos de ese país tenían contra nuestro país; además Slidell trajo la propuesta de comprar dos entidades mexicanas, California y Nuevo México. En 1846 se expresó plenamente esta pretensión angloamericana cuando se produce la invasión del Ejército de Estados Unidos y se inicia la guerra con nuestro país. Recuerdo esquemáticamente algunos datos sobre el principio de ese conflicto bélico:

México consideraba que su territorio llegaba hasta el Río Nueces, que se encuentra al noroeste del Río Bravo, mientras Estados Unidos estimaba que su frontera sur era este último río. El general estadounidense Zachary Taylor, por instrucciones directas del presidente James Polk, inició maniobras militares que avanzaron hasta la desembocadura del Río Bravo. Esta acción fue considerada por el gobierno mexicano como una invasión que violaba nuestra soberanía y, por tal razón, envió tropas a esa zona. Se preparaba de esa manera el estallido de hostilidades entre los dos países, que habían acumulado agravios desde la Guerra de Texas en 1836. El presidente Polk consideró que las tropas mexicanas que avanzaron al Río Bravo invadían su territorio y presionó al Congreso de su país para que declarara la guerra a México, lo cual sucedió el 13 de mayo de 1846. Un poco después, en julio de ese mismo año, México declaró también la guerra a Estados Unidos.

La guerra con Estados Unidos concluyó hasta 1848, con la firma del Tratado Guadalupe Hidalgo, el 2 de febrero de ese año. La razón del nombre del tratado es que se firmó en un barrio de la Ciudad de México, que se llamaba de esa manera. En el tratado se hizo constar la cesión de los territorios de Texas, California, Nuevo México, Arizona, Nevada, Utah y partes de Wyoming y Colorado. Estados Unidos pagó a México una “compensación” de 15 millones de dólares, por 2 millones de kilómetros cuadrados. Los mexicanos que estaban en los

territorios descritos fueron autorizados en el Tratado para permanecer en ellos, accediendo a la nacionalidad estadounidense, o trasladarse al interior de México, con los nuevos límites fijados después de la guerra. La enorme mayoría de la población mexicana decidió transformarse en estadounidense.

Durante el tiempo que duró la guerra con Estados Unidos, México tuvo siete presidentes, lo que habla de una inestabilidad terrible. Santa Anna fue el último de ellos y, como comandante en jefe de las fuerzas armadas, condujo la guerra; y al concluirse el conflicto bélico abandonó la Presidencia y la asumió por disposición constitucional, como presidente interino, el presidente de la Suprema Corte de Justicia, don Manuel Peña y Peña, que pudo iniciar la pacificación del país, recuperar los puertos en posesión del Ejército estadounidense y después entregar el poder al presidente José Joaquín Herrera, quien nombró a Mariano Otero secretario de Relaciones Interiores y Exteriores que lo fue sólo por unos meses de junio a noviembre de ese año terrible de 1848.

EL CONSTITUYENTE DE 1856-57 Y LA NUEVA CONSTITUCIÓN FEDERAL

Siete años después de terminada la guerra con los vecinos del norte, se convoca a un Constituyente en toda forma, que fue electo el 11 de enero de 1856 y fue integrado por 110 diputados propietarios y sus suplentes, entre los cuales había una pléyade de juristas y políticos reformadores de gran estatura. Menciono algunos de los más destacados: Francisco Zarco, que nos regaló una crónica magnífica de los debates del Constituyente;⁴ Ponciano Arriaga, propuesto por varios estados; Ignacio Vallarta, propuesto por Jalisco; Ignacio Ramírez, propuesto por varios estados; Valentín Gómez Farías, propuesto por varios estados; León Guzmán, del Estado de México; Melchor Ocampo; Guillermo Prieto; Santos Degollado; Ignacio Mariscal; José María Lafragua; Miguel Barbachano y Justo Sierra O'Reilly, propuestos por Yucatán.

⁴ Zarco publicó sus crónicas en el periódico *El Siglo XIX*. Años más tarde, en 1916, los artículos del periodista y constituyente se publicaron por orden de don Venustiano Carranza como un libro que se tituló *Historia del Congreso Constituyente de 1857*.

Tengo el propósito de referirme a la Constitución de 1857, marcando las partes en las que se fundamentó la Constitución de 1917, señalando incluso los artículos que protegen los mismos derechos o tratan materias equivalentes y mostrando cómo el código genético de la Constitución de mediados del siglo XIX está en la que fue aprobada en la segunda década del siglo XX, una vez terminada sustantivamente la lucha armada revolucionaria. En el siguiente capítulo me centraré en los rasgos distintos de la última Ley Fundamental de 1917, y en contextualizar lo que tiene de especial: los derechos sociales.

Buen número de juristas han considerado que la Constitución de 1857 superó de diversas formas a la federal original de 1824. Esta posición se fundamenta sobre todo en el desarrollo de la parte dogmática de la Constitución, que pone un acento en el establecimiento de los Derechos del Hombre y del Ciudadano como los llamaran los franceses y que se desarrollan en los primeros 29 artículos de esa Carta Fundamental. Podemos decir que el modelo de Constitución demoliberal, que generaron las constituciones de Estados Unidos y de Francia, queda ampliamente captado en la Constitución mexicana de 1857.

Comentaré enseguida algunos artículos muy relevantes de esta Constitución claramente liberal, democrática y federalista.

El emblemático Título I, Sección I, “De los derechos del hombre”, Artículo primero, empezó a debatirse en la sesión del 10 de julio de 1856. Este primer Título, Sección I, está tomado de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano hecha por los revolucionarios franceses en 1789. Por otra parte, esta Constitución mexicana sigue cánones de ordenación muy parecidos a los de la Constitución estadounidense, dividiendo en secciones y artículos, que la de nuestros vecinos plantea como numerales.

El artículo 1o. dice: “El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente constitución”.

Hay en el debate de este artículo un comentario del constituyente Ignacio Ramírez, que argumenta: “antes de decir que los derechos del hombre son la base de las instituciones sociales se debe averiguar y definir cuáles son esos derechos... y observa que los más importantes,

como el de la vida, se confunden en el proyecto con garantías secundarias, como a la que nadie se le saquen sus cartas del correo”. Eso resulta en una confusión, señala con gran razón este famoso constituyente, que también apunta que los derechos más importantes son “los derechos sociales de la mujer” y agrega que el Constituyente no está pensando en su emancipación ni en darle funciones políticas... La argumentación de *El Nigromante* señala: “antes que pensar en la organización de los poderes públicos, se debe atender al buen orden de la familia, base verdadera de toda sociedad.... Nada se dice del derecho de los niños —continúa argumentando don Ignacio—, de los huérfanos, de los hijos naturales, que faltando a los deberes de la naturaleza, abandonan los autores de sus días para cubrir o disimular una debilidad”.⁵

Me parece muy relevante la tesis del constituyente Ignacio Ramírez porque su impacto llega hasta nuestros días, porque sólo muchos años más tarde, en la Constitución de 1917 y hasta el año 2011,⁶ que esos derechos humanos fundamentales son estipulados con una amplitud mayor respecto de lo hecho en la Constitución de 1824.

El artículo 2o. de esta constitución es muy significativo porque prohíbe la esclavitud, cosa que no habían hecho ni la Constitución de Estados Unidos ni la mexicana de 1824; y lo hace en los siguientes términos: “En la República todos nacen libres. Los esclavos que pisen el territorio nacional, recobran, por ese solo hecho, su libertad, y tienen derecho a la protección de las leyes”.

El artículo 3o. se refiere a la enseñanza señalando que debía ser libre: “La enseñanza es libre. La ley determinará qué profesiones necesitan título para su ejercicio, y con qué requisitos se deben expedir”.

La materia educativa de este artículo 3o. se incluyó en la Constitución de 1917 en el mismo orden que la de 1857, para establecer una de las varias continuidades que hay entre una Ley Fundamental y otra.

El artículo 4o. se refiere a la libertad de las personas para escoger libremente el trabajo o profesión que le acomode.

⁵ Cfr. Francisco Zarco, *op. cit.*, pp. 18 y 19.

⁶ Hay algunas precisiones de derechos humanos que se incluyeron en años anteriores, pero hasta 2011 se introduce un amplio catálogo de derechos humanos, que no son sólo los que explicita la Constitución, sino los que se estipulan en los tratados internacionales suscritos por las autoridades de nuestro país.

El artículo 5o. dice: “Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o destierro”.

En esta disposición constitucional se previene el ocultamiento de relaciones materiales de esclavitud, disfrazadas con la expresión de “prestar trabajos personales”, prescribiendo que ellos deben ser libremente consentidos y remunerados.

El artículo 6o. es crucial como derecho civil: “La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque a algún crimen o delito, o perturbe el orden público”.

Podemos encontrar una disposición semejante a esta en las constituciones de Filadelfia (1787) y de Cádiz (1812).

El artículo 7o., decía: “Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o su destierro”.

Se trata de uno de los dispositivos que protegen la libertad del ser humano, incluso de las violaciones que pudieran hacerse, mediante imposición de “servicios personales”, trabajos (esclavos o serviles) o compromisos para autocondenarse o desterrarse. Este artículo es adicionado con la declaración que complementa claramente lo prescrito en el artículo anterior (6o.), que dice “Es inviolable la libertad de escribir y publicar sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianzas a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública”.⁷

El artículo 8o. se refiere al derecho de petición y la obligación de la autoridad de dar respuesta a las peticiones planteadas de manera pa-

⁷ Esta adición fue hecha hasta el año de 1883.

cífica y respetuosa por las personas; en materia política sólo tenían ese derecho los ciudadanos de la república.

El artículo 9o. recoge un derecho civil y político: “A nadie se le puede coartar el derecho de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República pueden hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar”.

Y en complemento del anterior está el 10o. que otorga “derecho a todo hombre de poseer y portar armas para su seguridad y legítima defensa. La ley señalará cuáles son las prohibidas y la pena en que incurran los que las portaren”.

En los siguientes artículos se otorgan diversas libertades y prohibiciones. La de tránsito por la República, en el artículo 11 y los derechos a conocer las imputaciones penales que se hagan a las personas, los nombres de quienes las hacen y los procedimientos que garanticen lo que conoce como “debido proceso” que se estipula en los artículos 13 a 24. Las prohibiciones más destacadas son el otorgamiento de títulos de nobleza, prerrogativas, ni honores hereditarios (artículo 12); a ser juzgado por leyes privativas o tribunales especiales, ni a tener fueros con excepción del militar o de guerra, a expedir leyes retroactivas, ni a la extradición que soliciten otros países para personas que hubieran tenido en ellas la condición de esclavos. Se prohíben las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y otras (artículo 22). También se prohíbe el registro de la correspondencia, (artículo 25), la obligación de dar alojamiento a los militares en tiempos de paz (artículo 26) y se prescribe el derecho de proteger la propiedad que las personas tengan de ocupaciones, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización (artículo 27).⁸

El artículo 28 prohíbe la existencia de monopolios estancos de ninguna clase, con excepción de algunas actividades atribuidas en exclusiva al Estado como son la acuñación de moneda, a los correos y privilegios que la otorgue por tiempo limitado a los inventores. Este artículo tiene

⁸ Este artículo fue modificado en 1901 y se establece una excepción a este derecho de propiedad para las corporaciones religiosas.

una adición en septiembre de 1873, que está basado en una de las leyes llamadas de reforma, que establece la separación de la Iglesia y el Estado, define el matrimonio como un contrato civil y la sustitución del juramento por la protesta de decir verdad.

El artículo 29 se refiere a la suspensión de garantías en casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o cualesquiera otros que pongan a la sociedad en grande peligro o conflicto. Esta suspensión puede hacerla el presidente de la República de acuerdo con el Consejo de ministros y con aprobación del Congreso de la Unión.

La *Historia mínima de México*⁹ tiene un párrafo que sintetiza de manera muy atinada el significado de la Constitución de 1857; dice que no fue una Constitución radical, “pero introdujo en forma sistemática los ‘derechos del hombre’: libertad de educación y de trabajo, libertad de expresión, de petición, de asociación, de tránsito, de propiedad; igualdad ante la ley, y la garantía de no ser detenido más de tres días sin justificación”.

En la Constitución de 1917 que analizaré en el siguiente capítulo, se plantean disposiciones de la misma materia en los artículos 3o., 6o., 7o., 8o., 9o., 10o., 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 28 y 29. Es decir, la mayor parte de los derechos estipulados en el modelo demoliberal enunciado en la Teoría de la Constitución, que traté en el primer capítulo.

También en la parte llamada orgánica de la Constitución que empieza en el artículo 30 de la de 1857, con la definición de quienes se consideran mexicanos, se reproduce este aspecto en el mismo numeral (30) del articulado, en la de 1917. Esto se repite en los artículos 34 y otros de las dos constituciones. Señalo lo anterior para mostrar cómo la estructura constitucional de la Constitución vigente está pautada en gran medida en la de 1857.

En cuanto al establecimiento de la soberanía nacional y la forma de gobierno, ambas están establecidas en los artículos 39 y 40 respectivamente, lo mismo que paralelamente estipulan ambas constituciones respecto del territorio nacional (artículo 42).

⁹ Publicada por El Colegio de México, el párrafo citado es de la historiadora Josefina Zoraida Vázquez, “De la Independencia a la consolidación republicana”, p. 172.

Las variantes, en cuanto a la ubicación de instituciones o materias semejantes en ambas constituciones, empiezan a partir del artículo 50, señala que el Poder Legislativo se deposita en una sola Cámara (de diputados) que conforma el Congreso de la Unión, hasta la reforma de 1874 por la que se vuelve al bicamarismo restableciéndose la de senadores.

Durante 1857 se juró (5 de febrero) y proclamó (11 de marzo) la Constitución, quedó instalado el Congreso el 8 de octubre. El general Ignacio Comonfort fue declarado presidente de la República y el licenciado Benito Juárez presidente de la Suprema Corte de Justicia. Pero los conflictos entre liberales y conservadores no cesaron. Estos últimos redoblaron sus ataques al gobierno liberal y, apoyados por el alto clero católico, lanzaron el Plan de Tacubaya poniendo al frente de la rebelión al general Félix Zuloaga. El presidente Comonfort tenía dudas sobre la posibilidad de conducir su gobierno en el marco de la Constitución recién aprobada y decidió sumarse a los rebeldes conservadores que acabaron dando un golpe de Estado y apoderándose de la capital de la República. Comonfort se sumó al movimiento conservador que había colocado al frente del Ejecutivo al general Zuloaga. Juárez no aceptó y ante el golpe que intentó hacer presidente a Zuloaga, asumió la Presidencia en tanto presidente de la Suprema Corte, marcado como quien tenía línea sucesoria ante la falta del presidente constitucional. La rebelión conservadora obligó a Juárez a dejar la Ciudad de México y emprender la lucha para reivindicar la vigencia de la Constitución de 1857. Se inició entonces la famosa Guerra de Reforma, también referida por los historiadores como la Guerra de Tres Años¹⁰ que sólo empezó a concluir en diciembre de 1860, cuando el general liberal Jesús González Ortega ganó las batallas finales de esa guerra, lo que permitió a Juárez, que había vivido y ejercido su cargo con serias dificultades,¹¹ regresar a la capital, reinstalar su gobierno y convocar a elecciones para el Congreso, el presidente de la República y el presidente de la Suprema Corte. Esta convocatoria de Juárez

¹⁰ La guerra se inicia el 17 de diciembre de 1857 y concluye el 1o. de enero de 1861. La batalla decisiva de este conflicto bélico entre liberales y conservadores es la victoria de los primeros en Calpulalpan. El Ejército liberal era conducido por el general Jesús González Ortega.

¹¹ El presidente Juárez estableció su gobierno sucesivamente en otras ciudades (Guajuato, Guadalajara y Veracruz) durante el conflicto.

fue hecha el 12 de diciembre de 1860. Fue electo presidente el propio Juárez y pasó a serlo de la Suprema Corte de Justicia González Ortega.

Las llamadas Leyes de Reforma habían sido aprobadas y expedidas en pleno conflicto, en la ciudad de Veracruz el 27 de julio de 1859, por el presidente Juárez, que había establecido para entonces su gobierno en ese puerto del Golfo de México. Se trata de disposiciones que establecen definiciones en las siguientes materias: nacionalización de los bienes del clero, matrimonio civil, estado civil de las personas, secularización de los cementerios, días festivos y libertad de cultos. Estas leyes fueron años más tarde incorporadas mediante reformas y adiciones a la Constitución.

SEGUNDO IMPERIO MEXICANO Y SU ESTATUTO

En primer lugar plantearé los antecedentes de la formación del Segundo Imperio mexicano para analizar enseguida el sentido del Estatuto Provisional de ese Imperio.

Antecedentes

El año de 1861 la República Mexicana fue invadida por tres potencias extranjeras: Inglaterra, Francia y España, que reclamaban el pago de enormes adeudos que México tenía con ellas. El gobierno de Juárez no tenía fondos para cubrir esos adeudos y había decidido suspender los pagos, lo cual fue el justificante de las potencias extranjeras para la invasión. Por otra parte, los conservadores mexicanos simpatizantes de la monarquía, que residían en Francia y, específicamente, José María Gutiérrez Estrada,¹² quien tenía relaciones muy importantes con personas allegadas al gobierno de Napoleón III, le presentaron a este emperador francés la idea de que esa potencia no sólo invadiera a México, sino esta-

¹² Este personaje había propuesto desde 1840, en un opúsculo publicado en San Francisco de Campeche, una monarquía democrática para México, argumentando que un gobierno republicano era imposible de conducir y que la monarquía era la forma de gobierno más adecuada para nuestro país. Argumenta que una monarquía puede ser tan libre como una república, y puede ser también democrática moderada o despótica; la república por su parte, puede ser arbitraria y despótica.

bleciera un gobierno monárquico de un príncipe europeo apoyado por Francia y su ejército. El emperador galo tenía desde tiempo atrás la idea de establecer en alguna parte de América un imperio latino que frenara la expansión de la potencia estadounidense que ya se mostraba muy vigorosa. La suspensión de pagos decretada por el gobierno de México le vino de perlas para justificar la invasión de sus tropas, como primer paso para establecer el gobierno monárquico. Napoleón III convocó a los gobiernos de España e Inglaterra, con quienes nuestro país tenía también importantes adeudos, para emprender una acción punitiva y cobrarlos. El acuerdo de los tres países europeos se firmó en Londres el 31 de octubre de 1861; contenía el compromiso de bloquear los puertos del Golfo de México como presión para que los pagos se reanudaran. La flota armada de España llegó a Veracruz en diciembre de ese año y un poco después, en enero de 1862, llegaron las de Francia e Inglaterra. Los tres países acreedores enviaron al presidente Juárez un ultimátum y él les envió a su ministro Manuel Doblado, para que negociara con los representantes de las potencias y evitara la invasión. El ministro mexicano les planteó a esos representantes que la suspensión de pagos era provisional y que el gobierno de México se comprometía a reanudarlos en cuanto fuera posible. Los ingleses y los españoles aceptaron la argumentación y el compromiso de México, pero los franceses no y decidieron desembarcar sus soldados e iniciar la invasión. Con los soldados franceses venían algunos conservadores mexicanos que querían una monarquía para México; entre ellos destacaba un hijo del Generalísimo José María Morelos, Juan Nepomuceno Almonte.

En abril de 1862 el Ejército francés avanzó sobre territorio mexicano poniendo en jaque al gobierno de Juárez. El presidente Juárez autorizó que se organizaran guerrillas para la defensa de nuestro país. El general Ignacio Zaragoza se preparó para defender al estado de Puebla, vecino de Veracruz. El conde y general Lorencez que comandaba las tropas galas, fue derrotado inicialmente y detenido en su avance los días 4 y 5 de mayo de ese año. Eso fue considerado por Napoleón III una derrota que humillaba a los franceses. Entonces decidió enviar a México treinta mil soldados para consumar la invasión y establecer un gobierno monárquico con algún príncipe europeo. Un tiempo después, con el apoyo de tan poderoso ejército, los franceses avanzaron sobre Puebla y después

sobre la capital del país, lo cual obligó al presidente Juárez a abandonarla. La Ciudad de México fue ocupada por los franceses en junio del año 1862. Poco después de la captura de la capital mexicana, Napoleón III convocó a una reunión de notables, para anunciarles que había invitado a Maximiliano de Habsburgo a ocupar el trono de México. El Ejército francés fue tomando un buen número de poblaciones, a pesar de la defensa que las guerrillas liberales emprendieron. Se estableció el gobierno de la Regencia en manos de los conservadores, en espera de la aceptación y llegada del monarca europeo.

Maximiliano de Habsburgo era hermano del emperador de Austria y estaba casado con Carlota Amalia, hija del rey de Bélgica. Este personaje recibió en su castillo de Miramar a los conservadores monárquicos mexicanos, encabezados por Gutiérrez de Estrada, quien hizo en primer lugar la propuesta al aristócrata austriaco para que aceptara la corona como emperador de México. Maximiliano les respondió que consideraría aceptar si se lo proponía el pueblo de México, mostrando así que era más demócrata que ellos. Los conservadores se dieron a la tarea de recoger miles de cartas firmadas por ciudadanos mexicanos que le reiteraron la propuesta. Maximiliano aceptó ocupar el trono del Imperio mexicano. Dice la historiadora Patricia Galeana que:

A su llegada a México, Maximiliano tuvo como prioridad conquistar a los liberales, con quienes se identificaba, al grado de invitar al propio Benito Juárez a unirse a su gabinete. Se preocupó especialmente por los indígenas, a quienes de acuerdo con los consejos de su suegro, el rey Leopoldo de Bélgica, consideraba prioritarios para su gobierno por ser los verdaderos dueños de estas tierras.¹³

El gobierno de Maximiliano fue muy difícil y se desarrolla entre 1864 y 1867. Trata de hacer una serie de reformas liberales, que son apoyadas por algunos liberales moderados, pero rechazadas por el alto clero y las oligarquías conservadoras.

En el convenio que firmó el emperador mexicano con Napoleón III, se estipulaba que Francia mantendría en México 28 mil soldados

¹³ Patricia Galeana, “Estatuto provisional del Imperio Mexicano de 1865, marco histórico”, en *México y sus constituciones*, México, FCE-AGN, 1998, p. 289.

para sostener el gobierno del monarca europeo, “sobrino de su tío” como lo llamara Marx; estos efectivos podrían llegar hasta 38 mil y empezarían a reducirse en 1865. Ese último año finalizaba la guerra civil de Estados Unidos, aliados de Juárez, con lo cual el gobierno liberal obtiene un préstamo de tres millones de pesos del estadounidense y consigue que éste proteste por la Intervención francesa. Por otra parte, las guerrillas juaristas crecieron y empezaron a avanzar buscando una recuperación del territorio. Ante el retiro de las tropas francesas Maximiliano decide organizar un ejército nacional que pone en manos de los generales conservadores Miramón y Mejía. Maximiliano pide apoyo a su hermano Francisco José, quien accede a enviarle cuatro mil soldados austriacos, que no alcanzan a embarcar hacia México, porque la protesta estadounidense se hizo efectiva. Ni Napoleón el pequeño ni el Papa aceptaron ayudar a Maximiliano, por lo que él decidió abdicar, aunque sus ministros conservadores no lo aceptaron y se mantuvo como emperador. Mientras eso ocurría, el avance de los liberales republicanos fue contundente, dejando al imperio con el dominio de un pequeño territorio, sustantivamente Puebla y Veracruz. Maximiliano abandonó la Ciudad de México y se refugió en Querétaro a principios de 1867. Allí se le unieron los generales Miramón y Mejía. El 2 de abril el general republicano Porfirio Díaz ganó la batalla de la ciudad de Puebla y ocupó la importante ciudad. Los republicanos decidieron atacar Querétaro y los generales conservadores sugirieron al emperador abandonar Querétaro, a lo cual se negó, decidiendo en vano resistir el sitio: fue aprehendido, juzgado y fusilado junto con los generales Miramón y Mejía en el Cerro de las Campanas el 19 de junio de 1867.

El Estatuto Provisional del Imperio Mexicano

El 10 de abril de 1865, un año después de su llegada a México, Maximiliano promulga el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano. Con este documento pretendió dar una base constitucional al Imperio. Con el Estatuto inició una etapa de reformas en las que buscó transformar la administración pública, el Poder Judicial y depositar en el emperador la soberanía. El Estatuto estaba inspirado aparentemente en la Constitución francesa de 1852.

Napoleón III no era favorable a la idea de hacer una Constitución o siquiera ese Estatuto que formuló Maximiliano. Consideraba más bien que había que sostener un poder absoluto durante un largo tiempo, lo cual no acató el emperador austriaco. La intención de este Estatuto era formular el fundamento de un nuevo sistema jurídico para México, que lo dotara de leyes e instituciones. Un jurista estudioso del Estatuto Provisional, Jaime del Arenal, dice al respecto, que este documento protoconstitucional

implicó la preocupación del gobierno imperial por consolidarse de una manera más formal, en un momento en que las armas imperiales parecían triunfar en su lucha con las republicanas. Lo que importaba entonces no era tanto contar con una Constitución, sino tener una base legal que permitiera y facultara la ordenación de la vida política, administrativa y judicial. Más que un afán constituyente, guió a sus autores la necesidad de establecer las condiciones de un orden necesario para la buena marcha de los negocios públicos [...] lo que ayudaría a desterrar de una vez por todas la tradicional anarquía del país y la ineficiencia de los gobernantes republicanos.¹⁴

Con la caída del Imperio, se restablece la República y se pone en vigor la Constitución de 1857, que dura sesenta años vigente, hasta el fin de la Revolución armada que estalla en México en 1910, como veremos en el siguiente capítulo.



¹⁴ Jaime del Arenal Fenochio, “Marco Jurídico”, en *México y sus constituciones*, Patricia Galeana (comp.), México FCE, 2003., p. 306.

CAPÍTULO IX

LA CONSTITUCIÓN DE 1917

El análisis de la Constitución de 1917 es conveniente iniciarlo con los antecedentes históricos de esa Ley Fundamental, para pasar enseguida a revisar los aspectos que la caracterizan y remarcan su singularidad. Se trata de una constitución primigenia en la formulación y reivindicación detallada de derechos sociales de los trabajadores del campo y asalariados de las ciudades, en sus artículos 27 y 123, por lo que trato el contenido y la significación de esos artículos, sin los cuales la Constitución de 1917 podría ser muy semejante a la de 1857. Otro aspecto que me parece relevante es el talante de algunos constituyentes, tanto de los que prepararon el proyecto del Primer Jefe y el de los diputados que venían de la lucha revolucionaria. Por último presentaré un breve análisis sobre las características específicas de esta Constitución surgida del movimiento revolucionario. Comentaré también el artículo 130 porque, si bien tiene alguna semejanza con el 123 de la Constitución de 1857, tiene variantes y desarrollos que lo hacen distinto de la disposición que se gesta en el siglo XIX.

ANTECEDENTES

Es obligado plantear el contexto histórico en el que surge el Constituyente de 1916-1917, que prepara la Constitución que ahora conmemoramos. Es el corolario racional, aunque no falto de emoción, del movimiento social y político que inspira a sus autores, intérpretes de la voluntad del pueblo mexicano, después de un conflicto mayúsculo que ha tenido lugar durante más de cinco años y produjo masivamente muerte y destrucción de cientos de miles de personas, caminos, puentes, edificaciones materiales y culturales, entre las cuales estuvieron las instituciones.

Con un salto en este capítulo que va del siglo XIX y la Constitución de 1857 a la primera década del siglo XX, llegamos a la crisis del gobierno de Porfirio Díaz y el levantamiento armado encabezado por Francisco I. Madero. Este último personaje había fracasado en su movimiento político que pretendió, un tanto ingenuamente en un primer momento, ganar el poder en un proceso electoral democrático. Aquel accidentado y difícil proceso electoral de 1910, lo conduce a prisión en San Luis Potosí, ciudad en la que decide preparar un Plan que formula con algunas proclamas de reivindicación democrática y social y un movimiento armado que estalla ese mismo año el 18 de noviembre. Tras unos meses de combate, el longevo presidente Díaz decide renunciar al cargo en el que había permanecido por más de treinta años. No sólo renuncia al cargo el anciano dictador, sino que abandona el país. Se produce así el triunfo maderista y el promotor del Plan de San Luis entra triunfante a la Ciudad de México. Poco después se convoca a unas elecciones, en las que Madero tiene una victoria política memorable en 1911. Madero, como sabemos, fue electo presidente ese año y gobernó hasta el levantamiento militar encabezado por varios generales muy destacados: Bernardo Reyes, Félix Díaz y Victoriano Huerta. Este último acaba posesionándose de la silla presidencial, después de ordenar el fusilamiento del presidente Madero y del vicepresidente Pino Suárez, como un paso para ocupar esa posición con una maniobra a la que pretendió dar visos de legalidad. En efecto, en primer término asumió el puesto por unos minutos el secretario de Relaciones Exteriores, don Pedro de Lascuráin, quien nombró titular de esa Secretaría a Huerta. Ese secretario estaba constitucionalmente previsto como el sucesor a

falta de presidente y vicepresidente. Lascuráin, presionado, renuncia a la primera magistratura, dando el paso necesario para que el general golpista se instalara como presidente.

Tras el asesinato del presidente Madero y su vicepresidente, el gobernador de Coahuila, Venustiano Carranza, lanza el Plan de Guadalupe y la rebelión contra el notorio usurpador Victoriano Huerta. La rebelión de don Venustiano se proclamó con la bandera del constitucionalismo, a cuyo amparo organizó un ejército al que bautizó con ese nombre legitimador. A juicio de Carranza y sus seguidores, Huerta había violentado la Constitución de 1857 que estaba en vigor y mediante un procedimiento que había sido un grotesco fraude a la ley.

Con el triunfo definitivo del Ejército Constitucionalista en las batallas del Bajío en 1915, se decidió plantear una nueva constitución. La estrategia seguida por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, titular del Poder Ejecutivo, y sus consejeros, fue preparar un proyecto de reformas a la Constitución de 1857.

¿CONSTITUYENTE ORIGINARIO?

Pretendo ahora dirimir brevemente la condición jurídica del Constituyente (1916-1917), en el marco de la teoría constitucional. Se trata de un ejercicio un tanto injusto, porque los juristas de aquel momento, que prepararon el proyecto de reformas a la Constitución, no podían tener presente esta teoría. Pero nuestro diálogo sobre el debate desarrollado en la Asamblea Constituyente de la segunda década del siglo xx puede ser leído o interpretado un siglo después con los lentes que nos da esa teoría constitucional analizada en el primer capítulo de este trabajo. Creo que no hay mejor homenaje a una Norma Superior que la deliberación sobre sus condiciones de creación y sobre sus creadores. Eso es lo que expondré en primer término.

La convocatoria a finales de 1916 para elegir diputados a una asamblea que legislaría sobre una transformación integral de la Constitución no se hizo instituyendo un *constituyente originario*.¹ Para empezar, la

¹ La teoría constitucional establece que un constituyente originario puede surgir de un movimiento revolucionario que derroca al régimen anterior y prepara una nueva Cons-

reforma que hizo don Venustiano Carranza como encargado del Poder Ejecutivo federal no fue ortodoxa, puesto que la Constitución de 1857 no tenía prevista esa figura, ni otorgaba atribuciones a nadie para convocar a una asamblea que pudiera realizar una revisión integral de la Constitución. Así pues, hoy nos preguntamos, después de transcurrida una centuria de que se puso en vigor la Constitución de 1917: ¿con qué credenciales hizo esa convocatoria el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista?

Y empiezo a dar una respuesta: don Venustiano consigue por la vía de los hechos quedar al frente del Poder Ejecutivo, después de derrotar por las armas a la corriente de la lucha revolucionaria que formaron el villismo y el zapatismo, en las batallas de Celaya de abril de 1915. Ese triunfo representa el principio del fin de la lucha armada.² Pero no llega Carranza a encargarse del Ejecutivo en tanto secretario de Relaciones Exteriores, o en falta de éste como secretario de Gobernación, tal como lo previene el artículo 79 de la Constitución de 1857, sino que el barbado *Barón de Cuatro Ciénegas*, que había emprendido una lucha armada contra la dictadura de Victoriano Huerta (como sabemos, don Venustiano, tras el asesinato del presidente legítimo Francisco Madero, había declarado a Victoriano Huerta como un gobernante espurio y usurpador, cuando era a la sazón gobernador de Coahuila y había formado el que bautizó como Ejército Constitucionalista), tras su triunfo había organizado un gobierno de facto que despachaba en el puerto de Veracruz. Una vez que gana la batalla militar decisiva, se traslada a la Ciudad de México, definida constitucionalmente como capital de la República y asiento de los poderes federales. Don Venustiano llama, año y medio después de las batallas del Bajío, a la formación de un cuerpo deliberante para que revisara “integralmente” la Constitución vigente.

titución política, en la que se plasman los nuevos principios, valores y normas supremas de una sociedad y organizan una nueva forma de gobierno. Véase Jaime Cárdenas Gracia, “El Procedimiento para la Revisión Integral de la Constitución de 1917”, en *Cuestiones Constitucionales*, núm. 12, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.

² Aunque no el fin total, porque hubo rebeliones armadas en 1923 (delahuertista) y en 1927 (de los generales Serrano y Gómez). Después hubo diversos connatos de levantamientos armados y, en 1939, la del general Cedillo.

El camino seguido para la convocatoria al Constituyente fue heterodoxo. El ex gobernador de Coahuila utilizó esa Constitución liberal para abanderar y bautizar como “constitucionalista” su rebelión contra el régimen dictatorial de Victoriano Huerta. Esa es la razón jurídico-política por la cual don Venustiano decide no llamar a la formación de un *constituyente originario*. Tal vez un caudillo popular, como Villa o Zapata, si hubiera quedado “encargado” del Poder Ejecutivo y dominara el territorio nacional, hubiera podido convocar a un constituyente primigenio invocando el derecho que le da a una revolución triunfante la creación de una nueva Ley Fundamental. Pero Carranza no invoca ese derecho, que estaba estipulado en el artículo 39 de la Constitución de 1857: “La soberanía nacional reside esencial y *originariamente* en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para su beneficio. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno”.³

En su discurso inaugural de la Asamblea Constituyente de Querétaro, en el que introduce y presenta lo que llama Proyecto de la Constitución Reformada, señala lo que a su juicio son las principales modificaciones a la Constitución de 1857, de la que toma su estructura y sus principales disposiciones sobre los derechos de los individuos y los órganos de poder que deben conducir a la sociedad, respetando la libertad y promoviendo su ejercicio más pleno, dentro del marco de la ley. El artículo 127 de la Constitución de 1857 señala que ella puede ser adicionada o reformada por el Congreso de la Unión con el voto de las dos terceras partes de sus individuos presentes y la aprobación de la mayoría de las legislaturas de los estados. Ese es el camino que emprende don Venustiano, pasando por alto lo que previene el artículo 128 cuando señala: “Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia”.

En la alocución introductoria de su proyecto, Carranza prescribe un presidencialismo fuerte que rechaza de manera acentuada al sistema parlamentario y el gobierno de gabinete que pone en un colectivo la responsabilidad pública y apuntala la concentración del poder en una

³ El uso de cursivas es mío, para resaltar la condición de un constituyente originario que prepara una Constitución en representación del pueblo.

sola persona. Era un pronunciamiento sobre la forma de gobierno que rechazaba de entrada un sistema parlamentario que algunos generales y líderes revolucionarios querían impulsar.⁴ Este es un tema que en los tiempos que corren está discutiéndose y en algunos aspectos ha empezado a acotarse el poder presidencial.

LOS CONSTITUYENTES

Independientemente de la formalidad a la que se acogió don Venustiano para convocar al Constituyente en 1916, asesorado por los juristas e intelectuales que lo rodeaban,⁵ la Asamblea Constituyente de Querétaro se desarrolló materialmente desde el primer momento como originario. El Primer Jefe del Ejército Constitucionalista presentó un proyecto integral de reformas a la Constitución de 1857, inspirado fundamentalmente por liberales que le tenían un gran respeto —muy fundado— a esa Norma Superior. Pero ese grupo que promovió la elección de las diputaciones de buen número de sus miembros, no fue único ni tampoco el dominante en esa asamblea que se reunió en Querétaro, misma ciudad que había escogido el Constituyente originario de 1857.

Los autores del proyecto constitucional que presenta don Venustiano Carranza pueden ser considerados materialmente como padres constituyentes, por más que no todos fueron diputados electos a esa asamblea, como es el caso de uno de esos juristas políticos que fue don Luis Cabrera. Hubo constituyentes electos que respondían al movimiento revolucionario. Ellos habían luchado con las armas para lograr cambios fundamentales y reivindicar derechos del pueblo, como fueron Heriberto Jara (Veracruz), Froylán Cruz Manjarrez (Puebla),

⁴ Entre ellos menciona al general Salvador Alvarado, que veía en el sistema parlamentario la mejor forma de evitar el poder unipersonal del presidencialismo. En el Partido Liberal Constitucionalista (PLC) se desenvuelve una corriente que promueve la instauración del sistema parlamentario y los diputados pelecistas presentan en 1921 una iniciativa para hacerlo legal. Ésta se señala como una de las causas principales del fin del PLC.

⁵ El discurso y el Proyecto de la Constitución reformada fue preparado con aportaciones de personajes como don Luis Cabrera, que fuera secretario de Hacienda, la del ingeniero y destacado legislador Félix F. Palavicini, que fue diputado constituyente y uno de los que encabezaron la defensa del proyecto constitucional carrancista, o Pastor Rouaix, que fuera secretario de Fomento, electo diputado constituyente en 1916.

Francisco Múgica (Michoacán), Enrique Colunga (Guanajuato) o Luis G. Monzón (Sonora). Esos diputados constituyentes fueron caracterizados como “jacobinos” o izquierdistas.⁶ También habría que decir que dentro de los constituyentes liberales había personas totalmente comprometidas a defender el proyecto de Carranza y otros que tenían un criterio más amplio, capaz de incorporar disposiciones, criterios y valores a la Constitución, que surgen de los diputados revolucionarios y debaten para crear reivindicaciones sociales de la mayor envergadura, como aquellas que están contenidas en los artículos constitucionales 27 y 123, a las que me referiré con más detalle.

El hecho de tener un Constituyente con corrientes distintas garantizaba un debate vivo, en ocasiones más apasionado que racional, aunque a la discusión nunca le faltaron razones y hoy todavía admiramos, por lo que es necesario señalar que hubo personajes como el poblano Pastor Rouaix, ex secretario de Fomento de Carranza, que pidió licencia a ese cargo para hacerse constituyente y propiciar las negociaciones entre posiciones contradictorias, lo cual logró en varios momentos en reuniones paralelas a las de la Constituyente. Eso nos muestra con toda claridad que es conveniente, además de la argumentación política y jurídica, tener promotores de acuerdos entre posiciones polarizadas. Esta reflexión es importante ahora que corre la segunda década del siglo XXI, cuando tenemos la patente necesidad de una revisión integral de la Constitución. Paso ahora al debate de algunos artículos emblemáticos de nuestra Constitución centenaria.

El debate sobre el artículo 27

Este debate se había venido retrasando en virtud de que un buen número de diputados constituyentes no estaba de acuerdo con la propuesta

⁶ Peter H. Smith los caracteriza de esa manera, en un análisis estupendo de historia política en el que reporta el origen y las tendencias de los constituyentes de 1917. Apunta este historiador político que “Casi todos los observadores están de acuerdo en que el congreso se dividió en dos bandos, los ‘derechistas’ o ‘moderados’ en una minoría, y los ‘izquierdistas’ o ‘jacobinos’ en una mayoría”. Véase “La política dentro de la Revolución: El Congreso Constituyente de 1916-1917”, en *Las Constituciones de México (1857, 1917)*, en *Historia Mexicana*, El Colegio de México, 2007.

de don Venustiano Carranza, quien había hecho una pequeña adición al artículo de la Constitución de 1857, que no permitía iniciar una gran reforma agraria y resolver las necesidades de las grandes masas campesinas a las que se habían arrebatado sus tierras, ni a los rancheros, que querían afianzar su pequeña propiedad asegurándola y legitimándola.

Durante el Porfiriato la mayor parte de las tierras pertenecía a los hacendados y rancheros, mientras los pueblos se habían ido quedando casi sin ellas porque tenían al final del periodo del dictador solamente el 3 por ciento. Las haciendas que reporta el censo de 1910 eran 5 932 y los ranchos 32 557; los pueblos y comunidades eran más de 70 mil de los cuales 50 mil se hallaban en terrenos que habían pasado a ser propiedad de las haciendas. Media docena de latifundios concentraba el 40 por ciento del territorio nacional. Ese era entonces el problema nacional más importante y la fórmula constitucional propuesta por el proyecto de Carranza no permitía plantear su solución. Recordemos el texto original del artículo 27 en la Constitución de 1857: “La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que deberá hacer la expropiación y los requisitos con que ésta haya de verificarse”.⁷

Con esta norma era imposible realizar una reforma agraria profunda. El proyecto de Carranza presentó un nuevo texto del artículo ligeramente modificado respecto del que tenía la Constitución de 1857, dando a la autoridad administrativa la facultad de definir la utilidad pública.⁸ En su discurso inaugural, el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista argumentó que eso era suficiente para proceder al reparto de los latifundios. Pero muchos diputados constituyentes lo consideraron frustráneo si se quería proceder a repartir los latifundios, porque se mantenía la fórmula de que la expropiación tenía que ser hecha por

⁷ Este artículo tuvo una adición el 14 de mayo de 1901 que se refiere a las corporaciones e instituciones religiosas, negándoles capacidad jurídica para adquirir en propiedad o administrar más bienes que los que ya tenían adscritos. Esta disposición se radicaliza en el texto del propio artículo en la Constitución de 1917.

⁸ Aunque la facultad para declarar la causa de utilidad pública era la autoridad jurisdiccional, la que aprobaba la procedencia de esa causa, por lo que la expropiación de tierras quedaba en manos del Poder Judicial.

causa de utilidad pública, previa indemnización a los propietarios y todo eso definido en detalle en la ley secundaria.

La salida a este *impasse* legislativo se logró con la formulación de un nuevo proyecto de artículo que se fue elaborando en reuniones paralelas⁹ convocadas y coordinadas por el licenciado Rouaix, en las que participaron diputados de varias tendencias, incluidas las de los constituyentes que tenían una preocupación de justicia social más acentuada como el general Heriberto Jara. En esas reuniones que el ingeniero Pastor Rouaix reporta en su libro *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917*,¹⁰ se dieron materialmente un debate y una deliberación riquísima que incluyeron no sólo constituyentes sino expertos en materia agraria y minera. El resultado fue presentar a la Comisión Dictaminadora¹¹ del Constituyente un nuevo proyecto de artículo 27 en la sesión del día 25 de enero de 1917, que en su parte sustancial decía:

La propiedad de las tierras y aguas comprendida dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio directo de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada.

La propiedad privada no podrá ser expropiada por la autoridad sino por causa de utilidad pública y mediante indemnización.¹²

⁹ Las reuniones tuvieron lugar en el edificio que fuera palacio episcopal, que era espacioso y permitía la asistencia de buen número de personas. Las tareas de ese núcleo fundador se desarrollaban por las mañanas antes de las reuniones del Constituyente y por las noches, al terminar éstas.

¹⁰ Publicado por el INEHRM en 2016.

¹¹ La Comisión Dictaminadora estaba integrada por los siguientes diputados constituyentes: Francisco J. Múgica, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga. Esta Comisión presentó su dictamen al Pleno en el que prácticamente se aprobaba el proyecto de artículo preparado por el grupo que estuvo deliberando en paralelo al Constituyente en el llamado *núcleo fundador*, al que asistían con regularidad diputados como Góngora, Baca, Calderón, De la Torre, Silvestre Dorador, Álvarez, Antonio Gutiérrez, Bravo Izquierdo, De los Santos, Zavala, Terrones Benítez, Chapa, Del Castillo, Martínez Escobar, Gracidas, Recio y Victoria. Cfr: *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917 de Querétaro*.

¹² Además del diputado Pastor Rouaix, firmaron esta propuesta de nuevo artículo 27 los constituyentes siguientes: Julián Adame, D. Pastrana J., Pedro A. Chapa, José Álvarez, José N. Macías, Porfirio del Castillo, Federico B. Ibarra, Rafael I. de los Ríos, Alberto Terrones B., S. De los Santos, Jesús de la Torre, Silvestre Dorador, Dionisio Zavala, E.

Otra modificación sustantiva que hacen los constituyentes con su propuesta de nuevo artículo 27 es que las condiciones en que la autoridad determine la procedencia de la expropiación por utilidad pública se incluyan en el artículo constitucional y no se dejen a la ley reglamentaria. Estas condiciones son: I. que la capacidad para adquirir el dominio sobre tierras, aguas y sus accesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales es de los mexicanos y los extranjeros sólo podrán hacerlo si renuncian a su calidad de tales y a la protección de sus gobiernos; II. la Iglesia, cualquiera que sea su credo, no podrá en ningún caso tener capacidad para adquirir, poseer o administrar bienes raíces ni capitales impuestos sobre ellos. Además de que los templos de culto público se declaran propiedad de la nación. La III se refiere a las instituciones de beneficencia pública, la IV a los pueblos o corporaciones de población que tienen propiedades comunitarias; la V a las sociedades civiles; la VI a los bancos debidamente autorizados como instituciones de crédito; la VII da capacidad plena a los estados, municipios, el Distrito Federal y los territorios para adquirir y poseer bienes raíces necesarios para los servicios públicos. La VIII dispone que todas las propiedades comunales que hubieran sido despojadas a los pueblos o corporaciones serían restituidas a éstas. La IX establece que la nación tendrá en todo tiempo el derecho de regular la propiedad privada y el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación para hacer una distribución más equitativa de la riqueza pública y para cuidar su conservación; y agrega que se dictarán medidas necesarias para el fraccionamiento de los latifundios, para el desarrollo de la pequeña propiedad, para la dotación de terrenos a los pueblos, rancherías y congregaciones existentes y para la creación de nuevos centros de población agrícola con las tierras y aguas que les sean indispensables. La X tiene un significado especial y la cito textualmente:

A. Enríquez, Antonio Gutiérrez, Rafael Martínez de Escobar y Rubén Martí. Se habla de que pasaron por esas discusiones alrededor de cuarenta diputados constituyentes. Todos ellos participaron en las referidas discusiones paralelas. Además de los diputados constituyentes, se agregó a esas deliberaciones al jurista Andrés Molina Enríquez, quien formuló el anteproyecto, por recomendación de don Luis Cabrera.

La Nación se reserva el dominio directo de todos los minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas, o yacimientos cualquiera que sea su forma, constituyen depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes del terreno; minerales y sustancias que en todo tiempo tendrán el carácter de inalienables e imprescriptibles, y sólo podrán ser explotados por los particulares y sociedades civiles o comerciales constituidas conforme a las leyes mexicanas, mediante concesión administrativa federal y con las condiciones que fijen las leyes correspondientes.

La XI dice que son propiedad de la nación y estarán a cargo del Gobierno federal: las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que previene el derecho internacional; las de las lagunas y esteros de las playas; las de los lagos interiores de formación natural que estén ligados directamente a corrientes constantes; las de los ríos principales o arroyos afluentes de corrientes permanentes y otras. La XII señala que la necesidad o utilidad de la ocupación de una propiedad privada, de acuerdo con las bases anteriores, deberá ser declarada por la autoridad administrativa correspondiente. La XIII y la XIV se refieren a cuestiones procedimentales y la prescripción de aquellas tierras y aguas poseídas por particulares y corporaciones permitidas por la ley, a favor de los mismos particulares o corporaciones, cuando la posesión haya sido por más de treinta años pacífica, continuada y pública, siempre que la superficie poseída no alcance el límite que se fije para cada estado, el cual no podrá exceder las diez mil hectáreas, y que las tierras y aguas no estén comprendidas en las reservas de este artículo.

Este artículo no fue sometido al pleno, no hubo debate. Fue aprobado por unanimidad el mismo día de su presentación, sin discusión.¹³

El debate sobre el artículo 123

Dice el maestro Mario de la Cueva que en el año de 1915,

el general Salvador Alvarado se propuso reformar el orden social y económico del Estado de Yucatán, a cuyo efecto expidió las leyes que se conocen

¹³ Cfr. Eduardo Miranda Correa, *El Congreso Constituyente*, México, Universidad Autónoma de Querétaro, 1988.

con el nombre de *Las cinco hermanas*: agraria, de hacienda, del catastro, del municipio libre y del trabajo, *un intento de socialización de la vida*. La *Ley del trabajo* reconoció y declaró algunos de los principios básicos que más tarde integrarían el artículo 123 de la Constitución: el derecho del trabajo está destinado a dar satisfacción a los derechos de una clase social; el trabajo no puede ser considerado como una mercancía; las normas contenidas en la Ley sirven para facilitar la acción de los trabajadores organizados...¹⁴

Los comandantes militares y gobernadores preconstitucionales del campo carrancista o constitucionalista, expidieron decretos para eximir de sus deudas a los campesinos. Estos son antecedentes de lo que se iba a inscribir en el artículo 27 de la nueva constitución. Estos decretos terminaban con la servidumbre más o menos disfrazada que se había establecido. En agosto de 1914, el decreto de Arturo Santibáñez, en Chiapas; el de septiembre el del general Antonio I. Villarreal en Nuevo León; también en el mes de septiembre el general Pablo González dicta otro decreto en el mismo sentido, que abarcaba no sólo a campesinos sino a mozos, artesanos y empleados, de los estados de Puebla y Tlaxcala; el 11 de septiembre el del gobernador preconstitucional de Yucatán, Eleuterio Ávila y, el 19 del mismo mes, el del gobernador Luis F. Domínguez en Tabasco.

Hubo otros gobernadores preconstitucionales que impulsaron nuevas normas para proteger el trabajo de los asalariados también en el año de 1914. El 8 de agosto de ese año el gobernador Alberto Fuentes de Aguascalientes dictó uno para proteger a los trabajadores; le sigue el del 2 de septiembre dictado por el comandante militar, Manuel Diéguez; el del 7 de octubre, por el gobernador de Jalisco, Manuel Aguirre Berlanga; el 15 de septiembre el gobernador y comandante militar de San Luis Potosí, Eulalio Gutiérrez; el 19 de septiembre el gobernador de Tabasco, Luis F. Domínguez; el 19 de octubre el gobernador de Veracruz, Cándido Aguilar.

Presento en primer término algunos de los decretos fundamentales dictados por el general sinaloense Salvador Alvarado, por considerar que es el estadista con la mayor visión de las reformas legales precons-

¹⁴ Mario de la Cueva, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1981, p. 46.

titucionales en el estado de Yucatán, empezando por la Ley del Trabajo promulgada por este personaje, junto con la Ley de enero de 1915 (redactada por don Luis Cabrera). Los decretos de Alvarado son a mi juicio los antecedentes más significativos del artículo 123, que surge de la experiencia revolucionaria en el ámbito carrancista que dominaba el sur del país. Las reformas impulsadas por el gobierno preconstitucional de Yucatán (1915-1918) son la expresión más notable en las transformaciones sociales, económicas y políticas que se hicieron en aquel tiempo.

La materia del trabajo fue incorporada en los artículos 4o. y 5o. del Proyecto de Carranza, que eran también muy semejantes a los mismos de la Constitución de 1857. Estos artículos también fueron un tanto decepcionantes para los diputados que querían ver propuestas de reforma social mucho mayor.

Este artículo, a diferencia del 27, fue ampliamente debatido en la Comisión Dictaminadora y en el Pleno del Constituyente. Comenta el maestro De la Cueva que 14 oradores se inscribieron en contra del dictamen. Después de algunas breves intervenciones, abordó la tribuna el diputado obrero por Yucatán, Héctor Victoria. Su discurso tiene el mérito de la improvisación y de provenir de un obrero y es la prueba de que la idea del derecho del trabajo brotó de la vida mexicana, como un grito de rebeldía de quienes habían sido las víctimas del contrato de arrendamiento de servicios. En un párrafo brillante habló de la necesidad de fijar las bases constitucionales de la legislación futura: “El artículo quinto debe trazar las bases fundamentales sobre las que ha de legislarse en materia de trabajo, entre otras, las siguientes: jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, higienización de talleres, fábricas y minas, convenios industriales, creación de tribunales de conciliación y arbitraje, prohibición del trabajo nocturno de las mujeres y los niños, accidentes, seguros, indemnizaciones, etcétera”.¹⁵

Sin duda la argumentación de Héctor Victoria, líder del sindicato ferrocarrilero de Yucatán, se había inspirado en la citada Ley del Trabajo de Alvarado y, como dice De la Cueva: “En el discurso de Victoria está la idea fundamental del artículo 123”.¹⁶

¹⁵ *Ibid*, p. 48.

¹⁶ *Ibid*, p. 49.

Hubo otros constituyentes destacados ubicados en el campo de los “jacobinos” o radicales como Heriberto Jara y Froylán Manjarrez que también impugnaron el que la Constitución sólo incluyera derechos individuales, planteándose que debería incorporar derechos sociales. El Jefe del Ejército Constitucionalista se percató de que era necesario avanzar y comisionó al diputado José Natividad Macías para que apoyase la adopción de un título especial sobre la materia del trabajo. De hecho el diputado Macías ya colaboraba con el diputado Rouaix, en el *núcleo fundador* antes descrito y en la capilla del palacio episcopal tuvo reuniones sobre la materia del trabajo, que fueron preparando lo que sería el largo artículo 123, que formó realmente un nuevo Título (Sexto) de la Constitución, “Del Trabajo y de la Previsión Social”, que atendió lo planteado por los diputados Héctor Victoria, Froylán Manjarrez, Heriberto Jara y Alfonso Cravioto.

Una reflexión más sobre la figura y la acción de los constituyentes. Formalmente lo fueron solamente los que fueron electos diputados a esa asamblea reformadora de la Constitución. Pero materialmente lo fueron algunos otros que tenían el conocimiento histórico, jurídico o técnico para participar en la elaboración de las normas. Ejemplos de esos constituyentes son don Andrés Molina Enríquez y su discípulo don Luis Cabrera. Ellos participaron en la redacción de artículos tan importantes como el 27, pero además fueron conduciendo algunas de las discusiones y preparando algunas de las conclusiones a las que llegó el Constituyente.

Otros participantes remotos o virtuales fueron los que por alguna razón o impedimento no pudieron inscribirse y contender en las elecciones para formar parte de la asamblea reformadora de la Constitución. Un ejemplo muy notorio es para mí el del general Salvador Alvarado, que en el momento en que se convoca al Constituyente en 1916 él cumple la tarea de gobernador preconstitucional del estado de Yucatán. Él era amigo de varios constituyentes formales como Rouaix, Múgica y Jara y materiales como Luis Cabrera, a los cuales hizo llegar sus puntos de vista, pero también pudo influir a través de varios diputados yucatecos a ese Constituyente. Tal fue el caso de los diputados Héctor Victoria, Enrique Recio y Antonio Ancona Albertos, a través de los cuales transmitió sus valiosos puntos de vista que estoy seguro fueron tomados en cuenta e incorporados en la Norma Suprema de la nación.

Se ha subrayado que la Constitución mexicana de 1917 es pionera en la creación de los derechos sociales, considerados por diversos teóricos como la segunda generación de derechos humanos.¹⁷ Los derechos sociales reconocidos por el jurista Robert Alexy, como los derechos que tienen los grupos sociales a realizar acciones positivas del Estado, junto con los derechos a la organización y procedimientos, denominándoles derechos de prestación. Son derechos que, como los individuales de la primera generación, protegen la dignidad humana y tienden a optimizar la existencia de la especie, en términos del propio Alexy. Son derechos que impulsan la participación de diversos grupos en la vida política, económica, cultural y social.¹⁸ Se trata de derechos que promueve el Estado para corregir desigualdades sociales y para impulsar el desarrollo de las personas y de sus comunidades.

Los derechos sociales no son sólo derechos de una clase social, como podría interpretarse, sino en general son derechos que se otorgan a minorías desfavorecidas como son los pueblos indígenas. Pero también son derechos de grupos humanos como el femenino, que no está formado por minorías, sino que, frecuentemente son mayoría en nuestras sociedades.

Estos derechos sociales son reconocidos en la actualidad por muchas constituciones del mundo. Y ahora que conmemoramos y celebramos el Centenario de la Constitución, resulta absolutamente pertinente remarcar en ella la inclusión detallada de los derechos sociales protegidos en artículos como el 27 y el 123.

El artículo 130

Este artículo tiene como antecedente el 123 de la Constitución de 1857. Pero en esta última se trataba puntualmente de la separación de la Iglesia y el Estado y le atribuía a éste las decisiones sobre el culto externo. Por este tipo de normas habían luchado los liberales durante el

¹⁷ Véase por ejemplo el trabajo del constitucionalista español Antonio-Enrique Pérez Luño, *La Tercera Generación de Derechos Humanos*, España, Navarra, Thomson-Aranzadi, 2006.

¹⁸ Cfr. Robert Alexy, *Derechos sociales y ponderación*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2007.

siglo XIX. Este breve dispositivo decía: “Corresponde exclusivamente a los poderes federales ejercer, en materias de culto religioso y disciplina externa, la intervención que designen las leyes”.

Es decir que la reglamentación para realizar el culto externo y la celebración de actos religiosos fuera de los templos, en la vía o cualquier otro lugar público como las plazas y mercados, no era facultad del clero, sino de las autoridades del Estado federal. Este artículo y las llamadas Leyes de Reforma, ya mencionadas al tratar la Constitución de 1857,¹⁹ fueron objeto de disputa entre las oligarquías conservadoras, la Iglesia católica, particularmente con su alto clero, y el Estado que estuvo largamente en difícil formación entre otras cosas por los conflictos apuntados.

El artículo 130 de la Constitución de 1917 acentuó la separación de las organizaciones religiosas, o iglesias (porque las menciona el plural, abriéndose claramente a la pluralidad de cultos) y el Estado. Veamos cómo quedó redactado este artículo en su versión original:

Corresponde a los Poderes Federales ejercer en materia de culto religioso y disciplina externa, la intervención que designen las leyes. Las demás autoridades obrarán como auxiliares de la Federación.

El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo religión cualquiera.

El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley.

La ley no reconoce personalidad alguna a las agrupaciones religiosas denominadas iglesias.

Los ministros de los cultos serán considerados como personas que ejercen una profesión y estarán directamente sujetos a las leyes que sobre la materia se dicten.

Las Legislaturas de los Estados únicamente tendrán facultad de determinar, según las necesidades locales, el número máximo de ministros de los cultos.

¹⁹ Ver *supra*, p. 111.

Para ejercer en México el ministerio de cualquier culto, se necesita ser mexicano por nacimiento.

Los ministros de los cultos nunca podrán, en reunión pública o privada constituida en junta, ni en actos del culto o de propaganda religiosa hacer crítica de las leyes fundamentales del país, de las autoridades en particular, o en general del gobierno; no tendrán voto activo ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Para dedicar al culto nuevos locales abiertos al público se necesita permiso de la Secretaría de Gobernación, oyendo previamente al Gobierno del Estado. Debe haber en todo templo un encargado de él, responsable ante la autoridad del cumplimiento de las leyes sobre disciplina religiosa, en dicho templo, y de los objetos pertenecientes al culto.

El encargado de cada templo, en unión de diez vecinos más, avisará desde luego a la autoridad municipal, quien es la persona que esté a cargo del referido templo. Todo cambio se avisará por el ministro que cese, acompañado del entrante y diez vecinos más. La autoridad municipal, bajo pena de destitución y multa hasta de mil pesos por cada caso, cuidará del cumplimiento de esta disposición; bajo la misma pena llevará un libro de registro de los templos, y otro de los encargados. De todo permiso para abrir al público un nuevo templo, o del relativo a cambio de un encargado, la autoridad municipal dará noticia a la Secretaría de Gobernación, por conducto del Gobernador del Estado. En el interior de los templos podrán recaudarse donativos en objetos muebles.

Por ningún motivo se revalidará, otorgará dispensa o se determinará cualquier otro trámite que tenga por fin dar validez en los cursos oficiales, a estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. La autoridad que infrinja esta disposición será penalmente responsable, y la dispensa o trámite referidos, será nulo y traerá consigo la nulidad del título profesional para cuya obtención haya sido parte la infracción de este precepto.

Las publicaciones periódicas de carácter confesional, ya sea por su programa, por su título o simplemente por sus tendencias ordinarias, no podrán comentar asuntos políticos nacionales ni informar sobre actos de las autoridades del país, o de particulares, que se relacionen directamente con el funcionamiento de las instituciones públicas.

Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político. No podrá heredar por sí ni por

interpósita persona ni recibir por ningún título un ministro de cualquiera culto, un “inmueble”, ocupado por propaganda religiosa o de beneficencia. Los ministros tienen incapacidad legal para ser herederos, por testamento, de los ministros del mismo culto o de un particular con quien no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

Los bienes muebles o inmuebles del clero o de asociaciones religiosas, se registrarán, para su adquisición, por particulares, conforme al artículo 27 de esta Constitución.

Los procesos por infracción a las anteriores bases, nunca serán vistos en jurado.

En este artículo, notablemente más extenso que su correspondiente de 1857, se incorporan las principales normas de las llamadas Leyes de Reforma y, además, se establece con claridad meridiana la supremacía de la autoridad civil sobre la religiosa. Tiene además otras características que pueden ser interpretadas como profundización de la separación del Estado y las organizaciones religiosas, como son: 1) desconocer la personalidad jurídica de ellas, lo cual impedía a las iglesias tener capacidad para reclamar derechos de ningún tipo y, específicamente, imposibilidad para adquirir ninguna propiedad. 2) La exclusión absoluta de las organizaciones religiosas y de los ministros de los cultos para participar en la vida política y la prohibición para que criticaran la ley y para cualquier expresión o tratamiento de temas políticos; se especifica en detalle la privación del derecho al voto activo y pasivo a los ministros de culto y autorización a los congresos locales de determinar el número máximo de ellos en las entidades federativas. 3) La exclusión absoluta de las organizaciones religiosas de la enseñanza primaria y la vigilancia estricta de las escuelas primarias privadas previstas constitucionalmente en el artículo 3o. y complementadas en el 130 que ahora comento. Hay otras disposiciones que son claramente de naturaleza reglamentaria y que podrían dejarse para ser desarrolladas en la ley secundaria y en los reglamentos, como lo hace la Ley Fundamental de 1857.



CAPÍTULO X

¿UNA NUEVA CONSTITUCIÓN PARA MÉXICO?

OPINIONES DIVIDIDAS SOBRE UNA NUEVA CONSTITUCIÓN

Ante el Centenario de la Constitución que fue puesta en vigor el 5 de febrero de 1917, miles de ciudadanos nos preguntamos si esa Ley Fundamental sigue vigente o requiere una revisión integral que nos conduzca a una nueva. Las opiniones están divididas y me temo que son más los que opinan que la Constitución de 1917 no debe ser sustituida por otra, lo que no quiere decir que se oponen a que sea revisada integralmente. Porque se le han hecho en sus cien años más de seiscientas reformas,¹ que la han transformado sustancialmente. Dice Jorge Carpizo en su Nota a la novena edición de su destacado trabajo

¹ En la ponencia que presentó, en el Congreso Nacional de Derecho Constitucional en San Luis Potosí el 3 de febrero de 2016, el doctor Héctor Fix Fierro reportó que hasta principios del mes de enero se habían hecho 696 reformas. Además nos informó que una tercera parte de ellas había tenido lugar en los dos últimos periodos de gobierno, es decir, en nueve años: seis del presidente Felipe Calderón y tres del gobierno del presidente Enrique Peña Nieto.

La Constitución Mexicana de 1917, “es a la vez la misma y, a la vez muy diferente de aquella que fue promulgada el 5 de febrero de ese año”.²

No pocos piensan que tantas reformas, muchas de ellas inconexas, la han deformado y planteado normas que se contradicen con otras. Algunos llegan a decir que actualmente tenemos una Constitución contrahecha. Hay quienes piensan que con varios de los cambios e interpretaciones de la Suprema Corte, más el papel que han jugado las leyes generales que son válidas en todo el territorio nacional, lo que tenemos virtualmente es una nueva Constitución.³ A otros más les parece positiva la idea de hacerle una revisión y cambio integral, esto será imposible, ya que las distintas fuerzas políticas y factores reales de poder⁴ no se pondrán de acuerdo para lograrlo. Hay también quienes temen que algunas reivindicaciones fundamentales, como los derechos de los trabajadores y campesinos, logradas en la Constitución de 1917, podrían cancelarse en una nueva Constitución, por lo cual prefieren no tocar la vigente, aun sabiendo de todas las contradicciones que contiene y sus carencias o insuficiencias para defender los derechos humanos y los derechos políticos en nuestros días.

Hay pues, una fuerte interrogante en diversos sectores de la sociedad mexicana que dudan de la viabilidad de una reforma integral de la Constitución, aunque por distintas razones.

En este contexto contradictorio se nos presenta el trabajo académico preparado por los doctores Diego Valadés y Héctor Fix Fierro, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Texto reordenado y consolidado*. En él se propone, de manera inteligente y fundamentada, una vía para hacer esa revisión integral y sistemática, que nos conduzca a un texto en el que se eviten disposiciones que aparecen más de una vez, actualizar las referencias que se hacen algunos órganos que han cambiado de nombre, enviar a Leyes de Desarrollo Constitucional

² Cito la edición de ese libro de Jorge Carpizo hecha en 1997. Para entonces ya se habían hecho más de 350 reformas, efectuadas a partir de 1929, según apunta el destacado constitucionalista. Jorge Carpizo, *La Constitución Mexicana de 1917*, México, Porrúa, 1997.

³ Esto sostuvo Sergio López Ayllón, en su ponencia del citado Congreso de Derecho Constitucional (2016).

⁴ Así los llamó Ferdinand Lassalle en el siglo XIX, cuando publicó el libro *¿Qué es una Constitución?*

los artículos que tienen largas disposiciones de carácter reglamentario, además de reordenar las normas reubicándolas en el artículo, apartado, fracción o párrafo que resulte más conveniente desde un punto de vista sistemático y técnico, sin alterar su redacción y finalmente consolidar el texto.

El trabajo de Diego Valadés y Héctor Fix Fierro ha sido expuesto y comentado en diversas instancias académicas y políticas.⁵ Presentaré algunos comentarios personales al respecto.

1. No sé si los autores lo hicieron ante el cúmulo de dificultades y oposiciones para hacer un cambio integral de la Constitución a través de un constituyente. A mí me parece que puede ser visto como un trabajo que abre sutilmente el difícil camino para un constituyente. Esto sólo puede ocurrir si la situación social, económica y política nos lleva a una crisis precipitante del sistema político, lo cual todavía no se presume para un futuro inmediato en términos generales.

2. Es a mi juicio un trabajo preparatorio serio y detallado, que considera y asume las reivindicaciones, derechos, criterios y directivas fundamentales que constituciones mexicanas anteriores han hecho, lo que me parece muy valioso, porque, como dice Gustavo Zagrebelsky, “La historia constitucional es cambio, es contingencia política, es acumulación de la experiencia del pasado en el presente, es realidad social, es relación entre el pasado y el futuro, es movimiento de sujetos *a priori* indefinibles, es imprevisibilidad de problemas y espontaneidad de soluciones”. Porque muchos ciudadanos y buen número de juristas consideramos que no se debe prescindir de nuestro pasado constitucional, por defectuosas que hubieran sido nuestras leyes fundamentales. Es necesario reconsiderarlas para mantener no pocos de sus elementos si calculamos que nos pueden servir para lidiar con el futuro. También nos muestran en su trabajo estos dos investigadores del derecho que tenemos que filtrarlas, actualizarlas y quitarles el peso muerto que podamos advertir, así como derogar las normas que sean claramente obsoletas, evitar las repeticiones, dándoles sentido contemporáneo y proyección al futuro.

⁵ La obra fue publicada en coedición con la Cámara de Diputados federal.

3. La presentación del trabajo como un estudio académico sólo acepta objeciones en esa dimensión, lo cual me parece una buena táctica. Pero como es fácil interpretar, el trabajo también tiene una intención política: abrir la puerta para hacer una Constitución moderna, con una estructura coherente y normas planteadas sistemáticamente, que recoja los derechos humanos de primera, segunda y tercera generación, que mantenga la división de poderes y agregue posibilidades de colaboración entre órganos de las esferas ejecutiva y legislativa, que establezca claramente principios y criterios para organizar y conducir la economía, la sociedad y la lucha por el poder, refuerce la defensa de las personas y sus comunidades más básicas como son las familias y las escuelas. Si esto es como yo imagino un movimiento táctico que tiene por detrás una estrategia de cambio constitucional mayor, me parece que el planteamiento que sigue es el de un proyecto abierto para preparar una nueva Constitución. Y en ese paso, no puede brincarse el establecimiento de un constituyente electo por los ciudadanos, con el abierto propósito para hacer esos cambios. Porque ciertamente las normas tienen un sentido que se explica por las circunstancias en las que se crea. Y es claro para todos que esas no son las que tuvieron los constituyentes de 1857, ni las de 1917, ni las de muchas de las reformas posteriores. Las reformas constitucionales de 2011, que reivindican los derechos humanos, serían claramente algunas de las que deberán inscribirse en una nueva Constitución.

4. Los juristas Valadés y Fix Fierro agregan en su muy completo ejercicio académico la conveniente existencia y utilización de lo que llaman Leyes de Desarrollo Constitucional, para incorporar disposiciones de tipo reglamentario que se encuentran inadecuadamente en la CPEUM actual. Esta es una propuesta clave de técnica jurídica, que puede, y a mi juicio debe, llevar a cabo el actual poder reformador de la Constitución.

SITUACIÓN DE MÉXICO A CASI CIENT AÑOS DE 1917

El Estado mexicano vive el momento más corrupto de su historia. Por todos lados surgen evidencias o indicios de esa descomposición metas-

tásica, que llega masivamente a todos los niveles de la administración pública, y que también es propiciada desde muchos ámbitos de la actividad privada para obtener de manera indebida contratos, permisos, concesiones, exenciones y privilegios que otorga el Estado. Una situación en la que un día sí y otro también aparecen huellas de conflictos de interés, que son sepultados o velados por las propias instancias de la administración pública y de la administración de justicia que debieran denunciarlos y sancionarlos.

La mayor parte de las personas en México no confía en muchas de sus instituciones, públicas y privadas, como han mostrado diversos sondeos nacionales e internacionales. Las instituciones públicas se han debilitado mucho, especialmente las encargadas de perseguir a los delincuentes y administrar justicia. Todos los días aparecen en los medios informativos indicios y hasta pruebas de que, tanto dichas instituciones como la administración pública en sus tres órdenes o niveles, son incapaces de cumplir cabalmente con su cometido. También tenemos claro los mexicanos que si no se entrega dinero o bienes a funcionarios y empleados públicos, los asuntos no caminan. Por otra parte, las grandes empresas y sindicatos de entidades públicas, disfrutan de un trato de excepción y no se les cobran los impuestos o derechos que debieran, de acuerdo con la ley, o bien, se les devuelven millones de pesos de impuestos que cubrieron, pero que, poco tiempo después, les retornan. El Estado en este largo y progresivo proceso de corrupción ha ido creando regímenes de excepción que protegen a personas y grupos privilegiados, con el consecuente descuido y abandono de los asalariados y las pequeñas y medianas empresas.

Las condiciones en las que vivimos los habitantes de México son tan graves, tan inquietantes, tan desesperadas en muchos casos, que me atrevo a sostener que están “madurando los tiempos” para proponer un cambio integral de la Constitución política, que permita volver a crear confianza, con nuevas instituciones, desde las que se puedan atacar de raíz los problemas más graves que está padeciendo nuestra sociedad. Sé que la creación de una nueva Ley Fundamental que oriente con renovado espíritu —como podría decir Montesquieu— la vida social, económica, política y cultural del país, no es suficiente para resolver la crisis por la que atravesamos. Que deben cambiarse muchas

cosas en las relaciones económicas y sociales, en la cultura, en el sistema educativo, en la administración de justicia, en el sistema de seguridad pública, en las relaciones que sostenemos con diversos países, particularmente con Estados Unidos, país con quien tenemos el mayor intercambio comercial, y al que migra la mayor parte de los mexicanos. En este sentido, Estados Unidos es el mercado más grande de fármacos, de armas y de personas del planeta, que estimula la existencia de un crimen organizado que se ha potenciado enormemente y que pone en jaque, diariamente, a los tres órdenes de gobierno, penetra las policías, compra jueces, oficiales de las fuerzas armadas, lava dinero utilizando a un gran número de empresarios nacionales y de otros países, promueve nombramientos de funcionarios en los tres órdenes de gobierno, impulsa candidatos a puestos de elección popular y cuenta con medios de transporte terrestre, aéreo y marítimo, de comunicación e inteligencia, y dispone de una tremenda capacidad de fuego con la que enfrenta cotidianamente a nuestras fuerzas armadas y amedrenta a nuestra población.

Tal vez la situación en la que vivimos no sea todavía tan crítica como la que provoca una revolución. No estamos ahora en la segunda década del siglo xx, ni en la situación de principios de los años cincuenta en el siglo xix cuando se restableció la Constitución federal de 1824 y se convocó a un Constituyente que elaboró la gran Norma Fundamental mexicana de corte demoliberal. No sé si la lucha armada que tuvimos entre 1910 y 1915, que dio lugar a la convocatoria para hacer una constitución nueva en 1916, era una situación más grave o igual de grave que la que estamos viviendo. Pero sí sé que tenemos más de cien mil muertos y desaparecidos, que la mitad de los mexicanos viven en distintas dimensiones de pobreza, que la crítica situación que experimentan más de dos decenas de millones de mexicanos es suficientemente grave como para dar una sacudida a las instituciones, convocando a un constituyente que las transforme y, sobre todo, que convoque el renacimiento de la confianza ciudadana como lo hizo el Constituyente de 1916-1917 en Querétaro, después de un conflicto político y armado que había dejado a la mayor parte de los habitantes del país postrados, adoloridos, desconfiados y temerosos, pero sobre todo sin expectativa de poder tener enfrente la esperanza de una vida mejor. La nueva Constitución de 1917 fue, en buena medida, el fundamento de muchas esperanzas de lograrlas en el

futuro, de hacer efectivas buen número de las demandas populares como la dotación de tierras, el aumento de los salarios mínimos, la educación para los niños y jóvenes, la protección para los trabajadores, la expropiación y distribución de los grandes latifundios, la cancelación de sistemas de servidumbre y muchas otras cosas más.

También estoy convencido de que estas convocatorias no pueden ser hechas por un ejercicio técnico. Sé que para un buen número de personas no hemos alcanzado el nivel más alto de crisis que plantee en forma muy clara la necesidad de transformación de las instituciones con las que hoy vivimos. Está claro que muchas de ellas no funcionan para lo que fueron creadas o funcionan mal, porque han sido obstruidas por la corrupción y manipuladas por los poderes fácticos, nacionales e internacionales; pero también tengo la convicción de que han sido bloqueadas porque no estaban diseñadas para conducir la vida social, económica y política que se mueve en una pluralidad muy amplia que exige la creación de órganos del Estado con capacidad para incluir a esa pluralidad de comunidades, empresas, esfuerzos educativos, y de atender sus demandas y promover los proyectos científicos y tecnológicos que impulsen el progreso general de los mexicanos. Para esto también es muy útil el ejercicio académico que han hecho juristas como Diego Valadés y Héctor Fix Fierro.

Aun sabiendo que es muy difícil arribar a una nueva constitución con las características descritas, me atrevo a proponer esa empresa pública fundamental, como lo han hecho otros. Esta puede ser una de las medidas que todavía está en nuestras manos y que puede inspirar al pueblo de México a caminar con más confianza hacia las metas que le proponga un conjunto de constituyentes de alta calidad moral y auténticamente elegidos por el pueblo. Ellos deben analizar la situación actual, debatir entre sí y formular la propuesta de nueva Norma Suprema para la nación mexicana. No sería una medida suficiente para salir de la crisis como he sostenido antes, pero puede permitirnos abrir un nuevo camino de progreso realizado en paz, dentro de un Estado de derecho, que es una de nuestras mayores carencias.

También es importante hacer notar que una reforma integral de la Constitución puede hacerse con menos dificultades en un momento en que la crisis no es todavía tan rotunda, en un espacio temporal en

que las instituciones no han llegado al total desprestigio y la total impotencia.

Así pues, ante esta situación tan grave me atrevo a proponer la preparación de una nueva constitución política que surja de una revisión integral de la actual. Esto ocurrió en 1916, cuando Venustiano Carranza y su equipo de gobierno propusieron al país la formación de un Constituyente y presentó a éste un proyecto de Constitución que partía de postulados hechos en la anterior de 1857, en cuyo nombre se levantó en armas. El Primer Jefe del Ejército Constitucionalista no tenía la intención de que se hiciera una Norma Fundamental, en la que se incorporaran los derechos de los trabajadores del campo y de la ciudad, ni algunos otros. Pero los constituyentes, que venían de los campos revolucionarios, se impusieron al grupo liberal-conservador y lograron una Constitución que ha sido ejemplo para muchas naciones. En el tiempo que vivimos en el siglo **xxi**, hay muchos ciudadanos activos de la sociedad civil organizada, buen número de juristas y personas que están comprometidas con el logro del bien común, capaces de proponer y crear nuevas instituciones con las cuales se pueda impulsar la creación de un conjunto de bienes públicos que satisfagan las necesidades básicas de la población y aún las necesidades culturales y simbólicas que estamos necesitando para el desarrollo más cierto y sustentable del pueblo mexicano.

REFERÉNDUM CONSTITUCIONAL, CONSTITUYENTE Y NUEVA CONSTITUCIÓN

Argumento brevemente ahora varios puntos que explican un poco más esta propuesta:

1. Una nueva constitución puede provocar un cambio amplio en la sociedad y el Estado mexicanos. También puede promover el entusiasmo social para superar la angustiada situación en la que vivimos, tras una etapa larga de violencia sangrienta, miles de muertos y desaparecidos, y ha ocurrido en la práctica, materialmente, la destrucción de muchas instituciones públicas que estaban diseñadas para lograr el bien común, y se han reconvertido regresivamente en protectoras de intereses parciales.

2. Preparar una nueva constitución de la República y que en ella se establezca una nueva forma de gobierno que sustituya al desgastado y monopolístico sistema presidencialista, por otro más cooperativo en el que distintas fuerzas de la sociedad se empoderen, participen más ampliamente en la deliberación y se hagan cargo de las decisiones fundamentales. Estas fuerzas positivas pueden fomentar la producción amplia de bienes y servicios básicos para lograr el desarrollo de la vida humana en forma digna y promover la distribución más equitativa de la riqueza. En los tiempos que corren la han impulsado algunos líderes sociales como Javier Sicilia, el obispo Raúl Vera y un conjunto de constitucionalistas que ven en una nueva Carta Fundamental la unificación de un país disperso y la reconstrucción de un tejido social solidario, que se ha destruido en gran medida.

3. Insisto ahora en la necesidad que tenemos los mexicanos de contar con una nueva constitución, siguiendo el camino de una reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que parta de la realización de un referendo en el que la ciudadanía decida si se hace una revisión integral de esa norma fundamental. Si ese referendo aprueba por mayoría absoluta la revisión completa de la Norma Fundamental, se podría convocar a la elección de un constituyente *originario*. No sé si se pueda determinar que los “tiempos están maduros” para hacer un cambio mayor a la Constitución, como sugiere un jurista de profundidad como Gustavo Zagrebelsky. Se trata de una interpretación sobre si hemos alcanzado la madurez de los tiempos que nos abra la puerta a los cambios profundos que requiere nuestro sistema político y nuestra golpeada sociedad. Mi propuesta tiene como motivación la confianza, utópica si ustedes quieren, de que el referendo constitucional permitiría a la ciudadanía activarse y pensar bien si decide o no la promoción de un Constituyente, con un mandato expreso para debatir sobre una nueva constitución.

4. Como parte de la propuesta sugiero que el Constituyente pudiera ser electo por los ciudadanos en forma directa y funcionar por un periodo breve de no más de seis meses. Sus integrantes no recibirían dietas pingües como las que tienen actualmente nuestros legisladores, sino que trabajarían con remuneraciones modestas como las que puede recibir un trabajador calificado; y tendrían que ser electos a partir de candidaturas independientes, entre personas que reúnan requisitos

de alta calidad moral y prestigio como buenos ciudadanos.⁶ Considero que los partidos políticos no debieran participar como tales en la elección de los constituyentes, aunque los integrantes de los partidos, en tanto ciudadanos, podrían y deberían participar. Las campañas se desarrollarían fundamentalmente con debates que se tendrían en los medios masivos de información en tiempos de Estado y en medios públicos. Los debates podrían desarrollarse previamente por dos meses en un periodo pre constituyente en las entidades federativas, en las universidades, en la prensa, con la publicación de documentos en las redes, con la edición de libros y otros medios, para que los ciudadanos pudieran tener elementos para elegir a los diputados constituyentes por cada entidad.

5. Propongo que se diseñe un constituyente pequeño de ciento cincuenta integrantes.⁷ Las asambleas demasiado amplias no son propicias ni para la deliberación ni para llegar a acuerdos después de los debates, tanto en comisiones, como en el pleno.

6. Deliberar sobre una nueva constitución y prepararla, puede permitir que se vislumbren salidas a los problemas graves que padecemos, se estimulen fórmulas para el crecimiento económico, para instituir nuevos sistemas: educativo, de salud, de partidos y de justicia, creando estímulos para la participación ciudadana, la auditoría social y la creación de un sistema eficaz de rendición de cuentas.

7. Coincido con la propuesta de Jaime Cárdenas, planteada en su ensayo publicado en la revista *Cuestiones Constitucionales*:⁸ “El procedimiento para la revisión integral de la Constitución de 1917”. Para precisar, coincido en el sentido de que además del referéndum previo al Constituyente deberá hacerse otro una vez aprobado el proyecto por

⁶ Me lleva a esta propuesta el enorme desprestigio en el que han caído los partidos políticos.

⁷ Sugiero un criterio para elegir un pequeño constituyente, basado en población representada, donde se elegiría un candidato por cada dos distritos electorales. Esto daría la cifra de 150 constituyentes.

⁸ Número 12, del año 2011. Suscribo en buena medida la propuesta de Jaime Cárdenas. Difiero en algunas cosas, como la del número de constituyentes. También en la participación de los partidos en su elección porque, entre otras instituciones, los partidos y su financiamiento tienen que ser definidos de una manera distinta en la nueva Constitución.

el Legislativo para confirmar su entrada en vigor, y todo ello hecho bajo el principio de que el pueblo tiene en todo tiempo el derecho de darse su Norma Suprema y su gobierno. Este proceso constituyente, autorizado por una reforma constitucional que apruebe el referendo constitucional, será seguido por un proceso instituyente integral.



CAPÍTULO XI

INFLUENCIAS INTERNACIONALES, GLOBALIZACIÓN Y GOBERNANZA GLOBAL

Las constituciones y el Estado constitucional han sido ideados, impulsados y considerados ampliamente para instituirse en los Estados nacionales. Pero éstos empiezan a declinar notablemente: ya no ejercen la soberanía, muchos ya no controlan su *territorio*, hay enormes corrientes migratorias de *población* que busca trabajo, salud, educación y otros bienes que hacen muy difícil el control de este otro elemento constitutivo del Estado. Las autoridades ya no son internamente *soberanas*, ni consideradas en el exterior como iguales; hay análisis de los Estados que dejan ver muy claramente la asimetría, los hay que se han llamado de distintas maneras: colonialistas, desarrollados, metropolitanos, dominantes, y por otra parte, Estados subordinados, dependientes, subdesarrollados o en vías de desarrollo. Es iluso pensar que los Estados nacionales se consideran iguales entre sí.

Enseguida presento dos procesos internacionales que han contribuido a minar a los Estados nacionales: la globalización y la gobernanza.

GLOBALIZACIÓN

Hace ya tiempo que estamos viviendo la realidad de Estados nacionales desgastados por el proceso de globalización. La globalización no es un

fenómeno meramente económico, aunque la intensificación de las relaciones económicas es una de las que más se advierten. Hay otra serie de factores que impulsan a los habitantes del planeta y a los Estados nacionales a vernos inmersos en la globalización: el desarrollo de los transportes y las comunicaciones y de los medios electrónicos de información; las migraciones, el turismo, los refugiados políticos, el avance de la ciencia y la tecnología; la reivindicación y defensa de los derechos humanos y otros factores.

Las naciones relativamente aisladas concluyeron un ciclo de la historia humana. Muchos analistas caracterizan este tiempo como *transicional* y hablan de que vivimos un cambio de época. Tiempo marcado políticamente por el fin de la Guerra Fría entre los países capitalistas encabezados por Estados Unidos y los socialistas dirigidos por la desaparecida Unión Soviética.

Diversos analistas coinciden en que el proceso de globalización reduce las funciones del Estado nacional. También hay coincidencias mayores en que la dimensión transnacionalizadora ha incidido en la soberanía de los Estados desde tres dimensiones: 1) el nuevo orden internacional y la crisis de la soberanía en el marco de las intervenciones humanitarias; 2) el derecho internacional; y 3) las relaciones con las empresas transnacionales.

La influencia internacional en todos los países del orbe se da claramente en materia de derechos humanos y en el ámbito del comercio. Pero además de estas actividades se han venido identificando otros campos en los que se opera con una lógica global, como la protección del medio ambiente, la preservación de la biodiversidad y el equilibrio ecológico, que nos permitan un desarrollo sustentable y no meramente un crecimiento económico amplio y acelerado.

El fin de la Guerra Fría implicó la supresión de la confrontación activa entre las dos potencias y de los bloques que ellas dominaban. Se suprime la bipolaridad y emergen las diversas zonas de influencia, en las que las definiciones ideológico-políticas se desvanecen, frente a la creación de grandes mercados. Los tres mayores que se identifican son: el norteamericano que integran Estados Unidos, Canadá y México; la Unión Europea; y los países asiáticos llamados los cinco tigres, China e India. La Unión Europea (UE), que es la zona que más ha avanzado

en su proceso de integración, no sólo económica sino social, cultural y política, ha experimentado graves dificultades en los últimos tiempos.

Se han puesto en duda, por el fenómeno de la globalización, las concepciones y alcances del Estado-nación, de ciudadanía y de soberanía. En el siglo *xxi* estamos viviendo la crisis cada vez más intensa del Estado nacional. La globalización erosiona de diversas maneras a los Estados nacionales y modifican el ejercicio de los derechos humanos. Incluso la globalización ha hecho que vaya variando hasta la concepción misma de soberanía.

La globalización tiene un impacto grande en los sistemas jurídicos de los Estados nacionales y en las formaciones regionales multiestatales. La promoción planetaria y defensa de los derechos humanos son una de las dinámicas mayores de transformación de los sistemas jurídicos y de los aparatos jurisdiccionales.

Una definición interesante de globalización que encontré en el portal Monografías.com en la red (internet) es la de María de los A. Pérez, “Estado y Globalización”. Me parece muy descriptiva y reza: “Globalización es un *proceso* económico, tecnológico, social y cultural a gran escala, que consiste en la creciente comunicación e interdependencia entre los distintos países del mundo, unificando sus mercados, sociedades y culturas, a través de una serie de transformaciones sociales, económicas y políticas que les dan un carácter global”.

Buen número de analistas coinciden en que este proceso de globalización reduce las funciones del Estado nacional. También, repito, hay coincidencias mayores en que la dimensión transnacionalizadora ha incidido en la soberanía de los Estados desde tres dimensiones: 1) el nuevo orden internacional y la crisis de la soberanía en el marco de las intervenciones humanitarias; 2) el derecho internacional; y 3) las relaciones con las empresas transnacionales.

GOBERNANZA

El término de *gobernanza* se ha venido difundiendo ampliamente a partir de los años ochenta del siglo *xx*. El foco de atención de la gobernanza no se refiere a los actos y decisiones que realizan los funcionarios de un Estado, sino a otros actores no estatales integrantes de la

sociedad civil, como son las organizaciones sociales, los mercados y las redes. Estos actores entran en contacto con las burocracias y aun con los legisladores y logran establecer nuevas normas para lidiar con problemas importantes en las comunidades. La *gobernanza* tiene la misma raíz etimológica que *gobierno* e implica conducción social.¹ *Gobierno* y *gobernanza*, sin embargo, no tienen el mismo significado. Gobierno es normalmente el ejecutivo de un Estado, el que aplica la ley, persigue al crimen, pone castigos y otorga premios por ciertas acciones que realizan los miembros de una sociedad en términos negativos y positivos, respectivamente. Gobernanza es un proceso en el que diversos actores, entre los que se incluyen las burocracias y los funcionarios de un Estado, negocian y llegan a acuerdos para resolver un problema, prevenir los daños que puedan causar ciertos hechos a la sociedad, abrir el paso a servicios, promover el mercado libre y el reconocimiento y protección de los derechos humanos. Gobernanza implica, en consecuencia, un conjunto de procedimientos que modifican o pueden modificar normas e instituciones de orden público.

Las negociaciones entre los actores de la sociedad civil o del mercado y los funcionarios del Estado no sólo son conducidas por actores públicos sociales y privados que se hacen cara a cara en forma presencial, sino que progresivamente, conforme fueron avanzando la ciencia y la tecnología en materia de información y comunicación, esas negociaciones se impulsan por las redes sociales en el ámbito virtual.

Las normas y procedimientos de gobernanza surgen normalmente de iniciativas sociales, no de actores u órganos estatales. También son propuestas por funcionarios o agentes de organismos internacionales como la ONU y sus agencias especializadas (UNESCO, OIT, PNUD, UNICEF, FAO, etcétera).

Las normas de gobernanza tocan distintos ámbitos y requieren para su explicación de la colaboración de distintas disciplinas científicas, como las ciencias de la comunicación, economía, la administración, la ciencia política, la sociología, la antropología, la psicología, la lingüística y, desde luego, el derecho.

¹ Recuérdese que la raíz griega de la que proceden esos términos es *kibernetes*, que quiere decir timonel o quienes dirigen las embarcaciones.

La gobernanza es un proceso normativo integrador que ha hecho surgir la idea de normas y procedimientos con los que puede lograrse una mejor conducción de la sociedad para permitir que en ella se desarrollen mejor las personas y los grupos sociales y se respeten los derechos humanos de las diversas generaciones.² Estas nuevas formas tienen la condición de que son eficaces para hacer más fácil el entendimiento entre grupos y naciones y avanzar en el desarrollo de relaciones virtuosas entre personas, instituciones públicas y privadas y entre grupos sociales para propiciar su colaboración y finalizar con sus conflictos.

En este proceso no sólo hemos visto la erosión de la soberanía de los Estados nacionales sino la modificación de sus sistemas de normas, generada por el establecimiento de disposiciones que no se gestan al interior de los Estados nacionales sino en las relaciones internacionales o transnacionales.

Ha surgido, pues, una nueva forma de construir normas e instituciones que llamamos *gobernanza*.

Mark Bevir, en la *Encyclopedia of Governance*, nos dice: “La literatura de la nueva gobernanza ilumina el rol de los mercados, redes y actores no estatales. La gobernanza debilita la distinción entre estados y otros dominios del orden social. Todos los regímenes sociales y políticos parecen depender de un patrón de reglamentación o forma de gobernanza, no importando cuan informales puedan ser. Entonces el término gobernanza ha pasado a referirse a los órdenes social y político distintos del Estado”.³

La gobernanza se gesta y desenvuelve ampliamente en tiempos muy marcados por la globalización y se refiere a muy distintos ámbitos públicos y privados de las relaciones sociales. En realidad no es una forma nueva *stricto sensu*. Sí una forma que en cierto sentido han

² Véase el texto de Antonio-Enrique Pérez Luño, *La tercera generación de derechos humanos*, Navarra, Thomson-Aranzadi, 2006. La primera generación es la de los derechos humanos individuales, cívicos y políticos; la segunda es la de los derechos sociales; y la tercera es la que se refiere a derechos también sociales aunque transclasistas, que protegen entre otros ámbitos el medio ambiente, la biodiversidad, la igualdad de género, los derechos de los pueblos indígenas, de los homosexuales y muchos otros.

³ Entrada: “Governance Beyond the State”, Berkley University of California, 2007, p. 371.

desarrollado los sistemas de derecho consuetudinario: se van dando prácticas reiteradas (*inveterata consuetudo*) y después de un tiempo y la repetición de casos que juzga algún tribunal y emite resoluciones en el mismo sentido, se crea la norma jurídica (*opinio juris*). Las normas e instituciones que gesta la gobernanza también surgen y se imponen por el valor intrínseco que se advierte en esas normas. O dicho de otra manera, por los beneficios que reporta a las comunidades y a los seres humanos individuales, el seguimiento o la aplicación de esas normas.

Desde el punto de vista económico, en los acuerdos y procedimientos diseñados para lograr gobernanza, interviene no sólo, y a veces ni principalmente, el Estado sino el mercado, dicho de otra manera, los actores del proceso económico en cualquiera de sus fases de producción, distribución, consumo y, particularmente, maximizadores de ganancias. La perspectiva económica de la gobernanza descansa en alguna medida importante en la teoría de la elección racional (*rational choice*). Un teórico notable de la gobernanza, Mark Bevir, apunta:

Algunos patrones de la regulación aparecen en la sociedad civil. El más discutido de todos es el de la gobernanza corporativa, que se refiere a los medios de dirección y control de las corporaciones de negocios... [Los teóricos de la] elección racional (*rational choice*) dan respuestas a cuestiones sobre los orígenes de las normas sociales, leyes e instituciones. Pero la fuente principal de interés en la gobernanza corporativa es probablemente pública, de accionistas y conciernen a lo gubernamental de escándalos, corrupción y abuso del monopolio del poder y de los altos salarios pagados a los ejecutivos.⁴

Los científicos sociales Berggruen y Gardels la han conceptualizado de la siguiente manera:

La *gobernanza* versa sobre la forma en la que se han de alinear los hábitos culturales, las instituciones políticas y el sistema económico de una sociedad para darle a su pueblo la buena vida que desea. La buena gobernanza se da cuando estas estructuras se combinan para establecer un equilibrio que

⁴ *Encyclopedia of Governance*, Berkeley, Mark Bevir (ed.), University of California, Sage Publications, 2007. Contiene cientos de entradas, organizadas en treinta grandes apartados temáticos. Bevir es profesor del Departamento de Ciencia Política de la Universidad de California, Campus Berkeley.

genera resultados eficaces y sostenibles en interés común de todos. La mala gobernanza se da cuando las condiciones subyacentes han cambiado tanto que prácticas antes efectivas se vuelven disfuncionales o cuando adviene la decadencia a raíz de la dominación de intereses particulares organizados (o las dos cosas).⁵

La *Encyclopedia of Governance* nos dice que este ámbito normativo está ubicado más allá del Estado, aunque conectado de distintas maneras con él:

La literatura de la nueva gobernanza, echa luces sobre el rol de los mercados, las redes sociales y los actores no estatales. En ella se describe el debilitamiento de la distinción entre Estados y otros dominios del orden social. Todos los regímenes sociales y políticos parecen depender de un patrón normativo o forma de gobernanza, no importando cuan informal pueda ser. En consecuencia, el término gobernanza se refiere a un orden distinto del estatal. Estos patrones normativos surgen en la sociedad civil.⁶

Aparentemente las normas, procedimientos y acuerdos de gobernanza empiezan a plantearse en el terreno económico y particularmente en las empresas privadas, donde los actores sociales lo son en empresas privadas que deciden su reglamentación interna libremente. Pero, como indica claramente Bevir, las normas que surgen en el ámbito privado tienden muy pronto a incidir en la operación de las instituciones públicas y en las de interés social.

Si la gobernanza empieza a manejarse en el ámbito de la microeconomía, el impulso que le dan los actores sociales, particularmente la sociedad civil organizada, avanza muy rápidamente sobre los espacios públicos y las instituciones públicas, cuya regulación, hasta fines del siglo xx, dependía de los Estados nacionales.

⁵ *Gobernanza inteligente para el siglo xxi*, México, Taurus, 2012, pp. 42-43. Esta enciclopedia nos puede dar idea de la amplitud que tiene el tratamiento de gobernanza, si consideramos que contiene treinta capítulos y en cada uno de ellos entre 15 y 20 entradas en las que se definen los temas y circunstancias en las que operan o pueden operar los procedimientos y normas para lograr gobernanza.

⁶ *Op. cit.*, p. 371.

GOBERNANZA GLOBAL

Francis Fukuyama nos da una pista muy valiosa sobre la gobernanza global:

Se reportó en los años noventa del siglo xx que se estaba experimentando el ocaso de la soberanía. Los poderes políticos tradicionalmente ejercidos por los Estados, estaban siendo minados por las nuevas tecnologías de información. Estas tecnologías establecían fronteras imposibles de vigilar y las reglas para su control por los Estados nacionales se podían aplicar difícilmente. Algunos activistas, líderes en internet, como John Perry Barlow de la Fundación de la Frontera Electrónica (Electronic Frontier Foundation), lanzaron una “Declaración de Independencia del Ciberespacio”, donde los gobiernos de los países industriales eran advertidos: “no son bienvenidos con nosotros. Ustedes no tienen soberanía que ejercer”. La economía global capitalista, reemplazará la soberanía que ejercen los gobiernos democráticos, con la soberanía del mercado...⁷

Se muestra así desde las últimas décadas del siglo pasado que el área de las telecomunicaciones y las nuevas tecnologías de la información es una en la que se desarrollan prácticas y elaboran protocolos en el ámbito privado. Aquí empieza a aparecer un rasgo nuevo de la gobernanza que es su aspecto global. Los Estados nacionales han intentado regular la red de internet y las redes sociales con poco éxito. Aparentemente los Estados nacionales no pueden ejercer soberanía en ámbitos que son de por sí transnacionales. La influencia de la red y de las redes sociales (Facebook, Twitter, Youtube, Instagram, etc.) es muy fuerte y tiene impacto en la manera en que se conducen un número creciente de relaciones sociales, económicas y culturales.

Los seres humanos somos o nos hacemos sociables en el curso de nuestra evolución. Esa sociabilidad la construimos cooperando y acordando conductas que formulamos en normas. Esas normas son en un principio sencillas y se van haciendo cada vez más complejas, conforme las comunidades crecen. Eso hace posible que las acciones individuales

⁷ *The Origins of Political Order: From Prehuman Times to the French Revolution*, Nueva York, Farrar, Straus and Giroux, 2011.

y algunas colectivas se desarrollen en paz y con una cierta seguridad. Aunque las normas puedan estar basadas en una cierta racionalidad, al principio están basadas en emociones tales como el orgullo o la vergüenza, la rabia o la culpa. A las normas se les otorga un valor intrínseco y pasan a formar parte del sistema normativo en una o varias sociedades nacionales.

Thomas G. Weiss dice que el concepto de *gobernanza global* ha reemplazado al de *estudios sobre el orden mundial*, que se había venido usando en la segunda mitad del siglo xx. Este último concepto visto sobre todo desde el lente de las relaciones internacionales había perdido de vista algunos ángulos importantes de esas relaciones, como son la variedad de actores, las redes y otros aspectos de las relaciones que ha puesto de manifiesto el proceso de globalización. Este autor define gobernanza

como el conjunto de valores, reglas, normas, prácticas y organizaciones, formales e informales, que proveen un orden mejor en el que podemos descansar mejor que si lo hacemos solamente en estructuras e instituciones formales [...] Lograr gobernanza implica tener más protección que la que nos proporciona en forma autoritaria el Estado, en materia de valores y orden social. A cualquier nivel, gobernanza se refiere al contar con un sistema con autoridad para sostener valores, reglas, normas, procedimientos, prácticas, políticas públicas y organizaciones.

[la gobernanza global] capta el conjunto de relaciones interdependientes, en la ausencia de una autoridad política suprema.⁸

En la medida que los procedimientos, protocolos y normas de gobernanza se extienden globalmente se vuelve a la idea de un Estado mundial o de una autoridad que prevalece en todo el orbe para promover y vigilar esas normas de gobernanza. La idea del Estado mundial promovida por diversos autores,⁹ no necesariamente supone la desaparición

⁸ Thomas G. Weiss, *Global Governance: why?, what?, wither?*, Cambridge, Reino Unido, Polity Press, 2013, p. 98.

⁹ Uno que hace el planteamiento desde principios del siglo xx es el gran escritor de ciencia ficción H. G. Wells en su novela *Una Utopía moderna* en la que nos habla del *World State*. Otro contemporáneo, Alexander Wendt de la Universidad de Chicago, publicó otro texto, *Why a World State is Inevitable: Teleology and the Logic of Anarchy*,

de todo tipo de autoridades nacionales y locales. La tendencia que se apunta es el debilitamiento primero y la desaparición después de los Estados nacionales. Pero hay una gran coincidencia en que las autoridades que no desaparecerán son las locales.¹⁰

El concepto de *gobernanza*, y su desarrollo en la gestación de muchas normas y procedimientos nuevos que se adoptan libremente y aún con el beneplácito y sanción de las autoridades de diversos niveles, ha permitido regresar al planteamiento de la desaparición del Estado. Esta última idea, como es sabido, ha sido fomentada de distinta manera por pensadores anarquistas y marxistas. Hay un texto muy indicativo de la publicación *Regulation & Governance*, preparado por los investigadores del Centro alemán con sede en Berlín, “Governance in Áreas of Limited Statehood”; el título de este trabajo es muy sugerente: “Governance without a state: Can it work?”.¹¹

GOBERNANZA GLOBAL Y DERECHOS SOCIALES

El planteamiento de los derechos humanos tiene su origen en la idea de los derechos naturales que portan los seres humanos: su condición de seres inteligentes y capaces de expresar su voluntad libremente. Esa condición les da una dignidad que debe respetarse y preservarse, como premisa mayor, tal como lo prescribe Peter Häberle. Se trata de una dignidad eminente cuya prevalencia ilustra el conjunto de los sistemas de derecho, particularmente en el ámbito de los derechos humanos de las personas, de los derechos de grupos sociales y los derechos de la tercera generación.

Son especialmente notables las normas de gobernanza que se han generado globalmente para el cuidado de la salud, el medio ambiente, la negociación de conflictos bélicos, sindicales y de otros tipos, la negociación de las deudas de países dependientes para evitar moratorias

en enero de 2003, que plantea el mismo concepto. El texto en PDF se puede obtener en Internet.

¹⁰ Véase el texto de Jordi Borja y Manuel Castells, *Local y Global*, Madrid, Taurus, 1997. El libro se refiere a la administración de las ciudades en tiempos de globalización.

¹¹ *Regulation & Governance*, 2010, pp. 113-134.

o crisis mayores y desde luego protección de los derechos humanos. También se va ampliando la aplicación de normas de gobernanza para proteger los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA).

Hay quien considera que en el futuro no demasiado remoto, la legislación y en general buena parte de las normas por las que los seres humanos nos conduciremos, sobre todo en temas de interés general o público, no serán dictadas por un parlamento o congreso nacional, sino que serán normas que surjan de la interacción de diversos organismos públicos y privados o de grupos sociales significativos. En general serían normas de gobernanza. Mirando al futuro, Thomas Weiss se pregunta en la obra antes citada: “¿Cómo es gobernado el mundo en ausencia de un gobierno del mundo?” La pregunta supone que los Estados nacionales están muy desgastados y debilitados, al punto de no poder emitir normas que sean obedecidas por muchos ciudadanos. Y también supone que las normas, materia prima del derecho, serán acatadas y obedecidas por ser justas y benéficas para todos los miembros de una sociedad o por la gran mayoría de sus miembros.

Las reglas o prescripciones de gobernanza que se generan en el ámbito global pueden promover positivamente y también afectar negativamente en alguna forma los derechos sociales definidos en el ámbito nacional. Es decir, como lo sostienen Bergruen y Gardels, puede darse una buena o una mala gobernanza. La solución de ese dilema se puede tener si se combinan adecuadamente elementos tomados de las constituciones nacionales, de las convenciones y tratados internacionales y los acuerdos específicos a los que llegan los actores nacionales e internacionales, logrados en muy diversas materias. La *Encyclopedia of Governance* ya referida nos muestra una enorme variedad de temas en los que se han creado normas, procedimientos, protocolos y acuerdos que contribuyen a la gobernanza global o en regiones amplias del planeta.

La gobernanza, mientras los Estados nacionales mantengan alguna capacidad para tomar decisiones normativas, implica siempre un proceso de negociación entre los responsables de los niveles normativos internacional, regional, nacional y subnacional (entidades federativas o provincias). También implica la concertación entre normas vinculantes (obligatorias) y no vinculantes (prescripciones que pueden aceptarse

libremente). Las normas, procedimientos y acuerdos de gobernanza se han logrado exitosamente en materias como negociación para terminar conflictos (bélicos entre dos o más naciones o entre ejércitos regulares y guerrillas, conflictos laborales, etc.) También pueden facilitar la prestación de un servicio que resuelva para los usuarios problemas de transporte como los que presta la empresa transnacional Uber. En este caso la negociación no ha sido sencilla ni ha concluido. Hay noticias de que en diversas ciudades del planeta este servicio de transporte de pasajeros ha tenido graves dificultades, que ha ido venciendo. El servicio que presta Uber no está concebido como transporte público, sino como transporte privado de pasajeros que es pactado entre usuarios particulares y una empresa que organiza estos servicios.¹² El servicio se solicita a través de teléfonos celulares y se cubre su costo con tarjetas de crédito. Los usuarios no pagan el servicio con dinero, sino que se les carga el costo a sus tarjetas de crédito. Es un servicio eficiente, que ha recibido una gran cantidad de protestas provenientes de los taxistas y sindicatos de transportistas. Sin embargo, poco a poco se van logrando arreglos para que un servicio como el que presta Uber sea aceptado por autoridades públicas, se celebren convenios y se les permita funcionar junto con el transporte público.

En materia de salud hay soluciones de gobernanza que se logran cuando se determina una forma no prevista a nivel nacional y se califica como positiva para prevenir una pandemia. He conocido una tesis de doctorado en derecho de Pedro Villarreal que tiene el título siguiente: *Los mecanismos jurídicos relacionados con la pandemia de influenza (AH1N1) de 2009-2010 desde una perspectiva de gobernanza global*, que se refiere al desarrollo de normas y protocolos desarrollados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) para prevenir y curar la influenza referida. Cito este trabajo como un ejemplo de gobernanza global que fue muy positivo para proteger el derecho social a la salud de una pandemia que afectó severamente a diversas regiones del globo. México estuvo entre ellas y la tesis se refiere al marco jurídico internacional de

¹² Además de Uber, han surgido otros prestadores de servicios de transporte, que no se requiere solicitar con el respaldo de una tarjeta de crédito. Estos servicios son: Easy Taxi y Cabify.

las pandemias y su tratamiento de gobernanza; al marco jurídico mexicano relativo a las emergencias sanitarias y pandemias; y a la interacción entre múltiples enfoques normativos. En este último tema Villarreal analiza las reformas a los mecanismos de tratamiento de la pandemia de influenza en los ámbitos internacional, regional y nacional. También trata la crisis ocasionada por la pandemia del ébola y, finalmente, las implicaciones jurídicas del enfoque de gobernanza global para la teoría jurídica de las pandemias. En un párrafo de sus conclusiones dice que “el tamiz de los derechos humanos se convierte en un referente obligatorio para examinar la justificación de las medidas de preparación y respuesta frente a las pandemias. Eso requiere, entre otras cosas, observar con una perspectiva jurídica, aquellos actos legalmente no vinculantes que indican el rumbo a seguir...”

El análisis de Villarreal apunta a una veta de la gobernanza en relación con el sistema jurídico: las normas no vinculantes u obligatorias, que son prescripciones que los seres humanos pueden hacer suyas por considerar o haber experimentado que son positivas y aportan bienes públicos como el de la salud. Si tenemos presente que la salud es un derecho que el Estado debe mantener vigente, los procesos de gobernanza pueden ser especialmente útiles para lograrlo. Cuando esto último se alcanza en muy distintas regiones del globo y da resultados a sus poblaciones, estamos ante un camino que debe seguirse explorando al andar.

Las normas de gobernanza son calificadas como dañinas por quienes tienen prejuicios ideológicos sobre todo de grupos, gobiernos o incluso juristas autoidentificados en general como de izquierda antiliberal. Esas normas, calificadas en inglés como *soft law*, son utilizadas como parte de procesos de cabildeo hecho por las empresas, para obtener privilegios, beneficios amplios o prebendas, perjudicando a grandes sectores sociales que quedan marginados o excluidos de ellos. La razón aparente de este rechazo que hacen aquellos o aquellas que se identifican con esa ideología, es que algunas normas surgieron en primer término de las relaciones internas de corporaciones empresariales, o bien de organismos como el Banco Mundial o del Fondo Monetario Internacional, que tales personas ven como protectores de intereses de

los países metropolitanos que virtualmente desprotegen a las mayorías que disponen de pocos recursos o que facilitan su explotación.

Y parece necesario matizar esta calificación negativa para todo tipo de normas que surgen de los procesos de gobernanza. Porque, si bien es cierto que han sido usadas por empresas y organismos transnacionales para obtener beneficios que de otra manera no obtendrían, también es cierto que estas normas, procedimientos y protocolos que surgen de la gobernanza son o pueden ser benéficos para conjuntos sociales amplios que las adopten. Esto ocurre muy claramente con normas que no son vinculatorias, sino optativas, pero que asimilan las comunidades o las autoridades locales o nacionales para proteger el medio ambiente, la diversidad ecológica, la igualdad de género, la conclusión de conflictos de diverso tipo y magnitud, incluyendo conflictos bélicos entre países. Hay normas de gobernanza que efectivamente son como las armas con las que se pueden cometer delitos, por ejemplo los homicidios o los robos a mano armada, lo que no impide que también puedan servir para legítima defensa de la vida o de los bienes de los que algún delincuente quiera despojarnos; dependiendo del fin que persigan y de los resultados perversos o virtuosos que se pueda conseguir con esas normas, que podemos calificarlas como de mala o buena gobernanza.¹³



¹³ Ver *supra*, p. 150. Nota al pie 130.

CAPÍTULO XII

BARRUNTANDO EL CONSTITUCIONALISMO DEL SIGLO XXI

GOBERNANZA, UN INSTRUMENTO PARA PROYECTAR EL CONSTITUCIONALISMO EN EL SIGLO XXI

Al concluir la Alta Edad Media en Europa, los Estados se van desenvolviendo, ampliando sus territorios, aumentando sus poblaciones, incorporando una o más naciones sobre las que ejercen dominio y centralizando la administración pública y la toma de las principales decisiones políticas, económicas y culturales. Ese es el momento en que la Constitución es una creación jurídica y política que los grupos dominantes de cada nación van creando dificultosamente para transformar después su organización política y organizar un Estado con órganos de poder divididos y un conjunto de reglas para reivindicar y proteger los derechos de las personas y los grupos sociales. Esto se va logrando de distintos modos y grados en los diversos Estados-nación cuyo punto más alto de vigencia llega hasta finales del siglo xx, en términos generales. No desaparecen los Estados nacionales, pero empiezan a debilitarse y a compartir sus funciones de dominio y aun las tareas administrativas que realizan, con entidades supranacio-

nales de diverso tipo, como son la ONU y sus organismos especializados como la UNESCO, la FAO, la OIT y otros. También ganan importancia los organismos jurisdiccionales a nivel internacional, como el Tribunal Internacional de la Haya y, cada vez más ampliamente, los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos. Surgen también organismos parlamentarios en distintas regiones, como el Parlamento Europeo o el Parlamento Latinoamericano. Es decir, los órganos de poder se dilatan y extienden más allá de los linderos nacionales y sus decisiones tienen impacto en muy distintas regiones del planeta.

En términos de la Teoría Constitucional, podemos pensar y vivir en el siglo XXI, una circunstancia en la que los Estados nación están siendo erosionados en el ejercicio de su soberanía. En las entidades de poder multiestatales, supra nacionales y/o transnacionales van tomando de distintas maneras decisiones que antes correspondían en exclusiva a los Estados nacionales. También estamos presenciando la creación de poderes supraestatales y un conjunto de normas que nos permiten pensar en formaciones políticas que empiezan como poliestatales y multinacionales, y se van constituyendo en entidades que asumen centralmente algunas funciones y sustituyen a instituciones nacionales.

Hay quien piensa que los Estados-nación van a desaparecer y aun lo proponen. No me refiero sólo a los planteamientos anarquistas del siglo XIX; y es que ellos consideran que el Estado nunca debió haber existido, ya que es el instrumento para el dominio de grupos privilegiados sobre grandes poblaciones, con el propósito principal, si no único, de proteger sus intereses e imponerlos a los demás miembros de una comunidad. Ni me quedo en planteamientos como el marxista, que establece que al desaparecer las clases sociales el Estado también pierde su sentido, ya que es un instrumento de la clase dominante. Sino que estoy pensando en utopías globales como la de la creación de un Estado mundial, en el que desaparecen los Estados nacionales y sólo persiste la cúpula de poder centralizado del planeta y las autoridades locales, como son los municipios, los cantones o entidades más cercanas a las comunidades humanas de menores dimensiones.

No puedo pensar paralelamente, sin embargo, que el constitucionalismo tocará a su fin junto con los Estados nacionales. Más bien hay que pensar en su proyección en nuevas circunstancias como las que

vivimos en tiempos de un proceso intensificado de globalización y en el desarrollo de la gobernanza en el mundo. Los dos elementos con los que se forma una constitución son una estructura y un concepto; también puede decirse una organización del poder y una conciencia públicamente escrita de los derechos inmanentes de las personas y los grupos humanos. Estos dos elementos se proyectarán, ensancharán y se harán más precisos en el curso de esta centuria, cuyas dos primeras décadas estamos apenas transitando. Seguirá vigente la idea de acuerdo social macro, que reporta la idea hobbesiana y roussoniana de contrato social, pero también considero que debemos tratar de que ese gran pacto social sea cada día más incluyente de derechos en las distintas zonas o regiones del planeta y más puntual en la forma de control de los órganos de poder que se establezcan, sean estos nacionales o supranacionales.

Aparentemente la especie humana ha entrado en una etapa terminal de la época en que tuvo vigencia el Estado nacional, definido por la doctrina jurídica como soberano y en las constituciones de los diversos países. También podemos pensar que hay normas constitucionales que siguen estando vigentes y seguirán siendo aplicadas durante un cierto tiempo por los Estados nacionales o lo que vaya quedando de ellos; y hay otras que no se generan exclusivamente en los países, sino en ámbitos internacionales mucho más amplios, que pueden llegar a ser planetarios.

Los derechos humanos básicos, como lo son los derechos a la vida digna, a la alimentación, al trabajo y a la educación y los claramente derivados de éstos, como son el derecho a la salud, al libre tránsito, a la justicia y los derechos políticos, tienen que ser incluidos en los nuevos acuerdos macro sociales para ser protegidos en regiones enteras del globo terráqueo y no sólo por constituciones nacionales. De hecho esto ha empezado a ocurrir desde finales de la mitad del siglo XX en el periodo posterior a la segunda gran guerra mundial. En el siglo XXI, las personas más conscientes, entre los que se encuentran juristas —aunque no todos los profesionales del derecho lo son—, han llegado claramente a la conclusión de que los derechos humanos, por su naturaleza inmanente, son supranacionales y deben ser definidos con fórmulas que pueden pasar por las que determinen los Estados nacionales, pero

deben ser vinculantes en territorios y poblaciones mucho más amplios de los circunscritos a un solo Estado-nación. Más aún, esos derechos tienen que ser preservados y establecidas las formas e instituciones eficaces que los protejan, que permitan su reivindicación y garanticen el resarcimiento de los daños que cause su violación o no observación.

En verdad no puede plantearse la idea general de que todos los Estados nacionales en ese largo periodo de dos siglos —fines del siglo XVIII a fines del XX— han sido materialmente soberanos, por más que sus constituciones así lo definieran formalmente.

Me permito sugerir que con la prevalencia de normas de derecho internacional que se pactan en los tratados o convenios internacionales (convencionalidad), sumadas a las de gobernanza global, se avanza sobre el elemento fundamental y el fin primordial de las constituciones, que es la protección de derechos humanos de las llamadas tres generaciones: la primera que se refiere a los derechos individuales, civiles y políticos; a la segunda que incluye en la Constitución los derechos sociales; y la tercera que incorpora los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales. Si tales derechos se establecen en Normas Superiores, nacionales o internacionales que se pacten, se irá conformando una *ciudadanía global*, es decir, las personas que habitamos el planeta adquiriríamos una capacidad para exigir respeto a esos derechos humanos y una responsabilidad para cumplir con un buen número de obligaciones como son la preservación del medio ambiente limpio, la biodiversidad, el combate al genocidio, el rechazo contra la discriminación de la mujer, el respeto a las comunidades indígenas y sus culturas, el respeto a las minorías religiosas, o a quienes tienen preferencias sexuales distintas, podríamos empezar a vivir en un mundo más justo.

Desde luego, la adopción de estas reglas para proteger y permitir la reivindicación de los derechos humanos, en cada Estado nacional y en las distintas regiones del globo, requieren de un gran apoyo de los sistemas educativos de cada país y de organismos como UNESCO y otros de la ONU como el PNUD.

Las normas de gobernanza en el terreno constitucional, que se ha llamado orgánico porque estructura órganos del poder público, pueden incorporarse a los sistemas normativos globales, nacionales, subna-

cionales y municipales en distintos momentos del siglo XXI y de diversas maneras, atendiendo a las características de cada ámbito de validez.

En el tiempo que vivimos, la segunda década del siglo XXI, las normas y prescripciones de gobernanza global, que penetran a los ámbitos nacionales con pocas complicaciones, son las no vinculatorias, en virtud de que son libremente aceptadas y atendidas porque se considera que ellas traen beneficios a los que adoptan esa normatividad. En la reivindicación de derechos humanos de la tercera generación (DESCA), estas normas, protocolos y procedimientos son claramente adoptados por su valor intrínseco. Si ellos benefician a algunas comunidades o regiones enteras, o aún la operación más funcional y transparente de distintos órdenes de gobierno, se irá gestando un factor de demostración y las adoptarán otras comunidades o instancias, privadas, sociales y públicas. Las normas vinculatorias tienen que ser negociadas con los órganos de poder en cualquiera de los niveles de gobierno, con los congresos o parlamentos, o en tratados internacionales, pero las optativas como en el caso del combate a la pandemia AH1N1, de la que nos habla el doctorando Villarreal antes citado,¹ no tienen ningún problema jurídico aunque puedan llegar a perjudicar a pequeños consorcios, como las compañías farmacéuticas que venden las vacunas, cuando los Estados nacionales en cualquiera de sus instancias u órdenes gubernamentales las producen con las fórmulas experimentadas por la OMS, como en el caso tratado por la tesis doctoral citada.

Los Estados nacionales y especialmente aquellos que alcancen la calificación de Estados sociales, democráticos, de derecho, o Estados constitucionales, si se prefiere, difícilmente desaparecerán en las próximas décadas y continuarán realizando muchas funciones que las sociedades requiere. Lo que también parece muy claro es que los Estados nacionales se han venido debilitando progresivamente y seguirán reduciendo su actividad por efecto de la globalización y de la gobernanza global, que estandarizará los procedimientos y en general la normatividad en algunos aspectos, particularmente en la defensa o protección de los derechos humanos. Y aun en procesos en los que los Estados nacionales hayan tenido gran debilitamiento, los gobiernos municipales

¹ Véase el final del capítulo anterior.

(o del nivel de los cantones y otras formas de organización política) mantendrán una operación importante para las poblaciones de esas localidades, que necesitan de su apoyo y servicios.

Aparentemente los principios y normas constitucionales ya no tendrán como ámbito único de aplicación los Estados nacionales. Esto no es nuevo, porque desde fines del siglo xx había empezado a desarrollarse un conjunto de normas que no se gestan en los órganos estatales legislativo, ejecutivo o judicial, sino por la sociedad civil a nivel nacional o internacional. Y este proceso ha venido avanzando a pasos agigantados. De esa manera se viene formando un núcleo normativo global, que incluye criterios, principios, prescripciones, procedimientos, protocolos y otro tipo de disposiciones optativas u opcionales, que se adoptan libremente en las comunidades o las sociedades complejas de los más diversos países por su valor intrínseco, es decir, por los beneficios o protecciones que les proporciona el seguir esas normas. Este núcleo normativo optativo global ha venido convirtiéndose en vinculatorio, cuando es pactado en tratados que celebran los países a través de sus órganos estatales, y se vuelven así normas obligatorias para todos aquellos que los sancionaron. El núcleo se va haciendo más grande y va integrando una normatividad de los dos tipos, obligatoria y optativa, ambos con capacidad de incidir en la regulación de las más diversas relaciones sociales, económicas, políticas, ambientales, culturales, diplomáticas, que promueven la salud, la alimentación básica o la mejor alimentación, el desarrollo de la vivienda, el transporte, los servicios financieros, el arte y muchas otras actividades de los seres humanos. Todas ellas se aplican crecientemente en los más diversos países. Ese parece ser el futuro del constitucionalismo, no quedar vinculado sólo a los Estados nacionales, sino cada día más a regiones enteras que pueden llegar a ser muy amplias, abarcar territorios y aplicarse en poblaciones que lo fueron de diversos países.

El concepto del Estado, y sus funciones y capacidades, se disuelve en alguna medida, se difumina y se va sumando a iniciativas normativas que se gestan en el seno de la sociedad civil, sea ésta en una región o en lo que fue una nación o en varias. Las normas que valen la pena y ofrecen beneficios a la sociedad son como las ondas hertzianas que no respetan fronteras.

El problema que se advierte en el futuro es qué autoridades vigilan su cumplimiento y, llegado el caso, aplica las normas por la fuerza de manera legítima, como antes sólo lo hacía el Estado. Ese es uno de los temas centrales que no pueden resolver las normas de gobernanza optativas y que tiene que ser pactado como se ha hecho en tratados internacionales como el que fundara la Unión Europea. En este tratado se han diseñado y acordado por un número amplio de países, autoridades u organismos que pueden aplicar las leyes que dicte el Parlamento Europeo o, específicamente, el Banco Central Europeo.

Ferdinand Lassalle, fundador y líder del Partido socialista alemán, se preguntaba en la segunda mitad del siglo XIX: *¿Qué es la Constitución?* Y daba una respuesta que era válida para su país, y tal vez para algunos otros países de Europa de ese siglo. Su teoría constitucional tiene valor también para analizar a nuestros países latinoamericanos, que eran herederos de esas naciones y estados europeos.

Siguiendo a Lassalle, me permito plantear una interrogante que debemos responder, teórica y prácticamente, los juristas contemporáneos y, sería muy conveniente, también los ciudadanos y los dirigentes políticos que vivimos las primeras décadas del siglo XXI: ¿para qué sirve una Constitución en pleno siglo XXI? ¿Todavía puede una Ley Suprema ser útil a los pueblos, grupos humanos y personas que seguimos habitando este planeta en intenso proceso de globalización?

ALGUNAS REFLEXIONES PARA EMPEZAR A CONCLUIR ESTE TRABAJO

Para plantear los desarrollos del Constitucionalismo en América y específicamente en México, ahora que nuestra Constitución está cumpliendo cien años de haber sido promulgada, propongo considerar que:

1) La globalización no es un proceso que impacta o afecta por igual a todos los Estados nacionales. Algunos Estados, llamados “metropolitanos”, obtienen mayores beneficios que los demás, y logran una dominación relativa de otros Estados nacionales normalmente dependientes de alguno de los primeros.² También hay que considerar que los Estados

² Pier Paolo Portinaro, en su libro *Estado, Léxico de la política*, tomando el análisis de

metropolitanos atraen migraciones amplias que les crean problemas serios en sus sistemas de empleo, salud, educativo y de otros servicios públicos. Estas migraciones que invaden sobre todo ciudades importantes de los países metropolitanos incrementan el comercio informal en ellas y crea conflictos con el comercio organizado. Este último es un fenómeno que no sólo ocurre en ciudades importantes de países metropolitanos, sino también en ciudades grandes de países dependientes como los de América Latina, en donde hemos visto proliferar el comercio informal.

El sociólogo Latinoamericano Octavio Ianni nos dice al respecto: El alcance mundial del capitalismo, previsto desde sus inicios, se desarrolla de manera particularmente abierta en el siglo xx. Adquiere nuevas características en la época iniciada con el término de la segunda guerra mundial, cuando la emergencia de estructuras mundiales de poder, decisión e influencia anuncian la redefinición y decadencia del estado-nación.³

2) El poder que consiguen el Estado en general y más específicamente el gobierno de cada país hay que verlo como formalizado y legitimado. El poder en la concepción de la gobernanza aquí expuesta, y muy claramente en la gobernanza global, no es un poder político sino un poder social que se relaciona con el político abriendo paso a formas específicas de acuerdos sociales, que amplían en diversos sentidos el pacto social de cada nación y del concierto de naciones.

En el ámbito de la gobernanza se captan decisiones colectivas que han sido desarrolladas establemente, con orden y satisfacción de quienes participan en ellas. También nos habla de un espacio en el que se generan acuerdos sobre relaciones humanas conflictivas o que tienen dificultad para desenvolverse pacífica y equitativamente. Esto ocurre a nivel de un Estado nación o en el plano internacional, y genera la creación de procedimientos y normas para que esas relaciones fluyan más armónicamente que si se dejaran a la sola arbitrariedad del acontecer o

Emmanuel Wallerstein, habla de Estados centrales y Estados periféricos. Estos últimos se caracterizan por su debilidad y señala: “En las zonas periféricas, los Estados no son un producto evolutivo autóctono, sino a lo sumo el resultado de una exportación confinada, ocurrida en la época del colonialismo, o bien el fruto de una adaptación de ordenamientos institucionales del más variado origen, a modelos de democracia constitucional”, Buenos Aires, Editorial Nueva Visión, p. 151.

³ Octavio Ianni, *La Sociedad Global*, México, Siglo XXI Editores, 1998, pp. 12-13.

del mercado. Esos acuerdos, procedimientos y normas sociales, pueden irse incorporando a leyes formales en países o conjuntos de países. Lo primero se da en los procesos legislativos de cada país y lo segundo cuando se firman tratados internacionales. Digamos que es una especie de proceso legislativo natural que parte de los acuerdos sociales que se pueden llegar a convertir en normas formales a nivel nacional o internacional. Esta noción queda muy clara en la siguiente idea de gobernanza que nos presenta Thomas Weiss:

Mi definición de gobernanza global es la de un conjunto de esfuerzos colectivos para identificar, entender o acometer problemas mundiales que se presentan, más allá de las capacidades de Estados individuales para resolverlos. Puede ser útil pensar en la gobernanza global como la capacidad, dentro de un sistema internacional, para proporcionar servicios y bienes públicos, en ausencia de un gobierno mundial. Entonces, es la combinación de valores, normas, procedimientos, prácticas, políticas públicas, formales e informales, que frecuentemente proveen un grado deseable de orden, estabilidad y predictibilidad global.⁴

3) Las empresas transnacionales y específicamente las financieras y de telecomunicaciones, se montan fácilmente en el proceso de globalización y no respetan fronteras de los Estados nación. Estas empresas elaboran una serie de normas desde sus matrices metropolitanas, que imponen con su fuerza en los Estados nacionales. Lo hacen a través de contratos y en la operación de sus filiales en países dependientes, que solamente pueden adherirse a esas reglas si quieren recibir la inversión que ofrecen estas empresas y crear empleos.

4) La influencia internacional en todos los países del orbe se da claramente en materia de Derechos Humanos y en el ámbito del comercio, para señalar dos ámbitos de la mayor importancia. En el primero de ellos, la influencia es muy positiva y logra transformar algunas normas fundamentales como lo hizo en México la reforma de los Derechos Humanos de 2011. Esta reforma está transformando las leyes y las instituciones del Estado Mexicano. En el campo comercial, las reglas que se imponen, son fundamentalmente favorables a las empresas metropolitanas.

⁴ *Op. cit.*, p. 99.

Los Estados nacionales en general, y particularmente los de las áreas periféricas, se ven afectados en algunos de sus órganos y funciones como son las de control de sus sistemas bancario, financiero, aduanal, fiscal, de telecomunicaciones, laboral, comercial, educativo, de justicia, transporte y otros. Hay que analizar en cada caso y en cada ámbito de los descritos si en materia de gobernanza los países se ven positivamente impulsados por las reglas sociales que promueven las empresas metropolitanas o si esas reglas perjudican a los habitantes de los países dependientes. Lo que sí puede decirse es que los Estados nacionales controlan cada vez menos los ámbitos mencionados, o buena parte de ellos, y por tanto se pone en duda su soberanía o su capacidad para ejercerla. Algunos órganos de los Estados nacionales incluso desaparecen o reducen notablemente su actividad, en virtud de que las decisiones que antes tomaban están siendo tomadas en los Estados metropolitanos o en las matrices de las empresas transnacionales.

5) Los Estados nacionales y las organizaciones multiestatales (como la ONU y sus agencias) comparten cada vez las actividades y aún las decisiones que estaban antes reservadas exclusivamente a ellos. A veces esta participación de actores sociales, en la toma de decisiones y aún en la ejecución de políticas públicas, puede resultar benéfica. Pero hay otras en que esta participación se da en beneficio fundamental de empresas extranjeras y de poderes fácticos.

6) En cuanto a las relaciones que se desarrollan a través de internet, en las primeras décadas de la globalización, parecía que se iba a desenvolver una sola red global o planetaria; pero en el siglo XXI, sobre todo después de las fuertes crisis financieras de 2008 en Estados Unidos y de la que se registra en la Unión Europea poco más tarde, se han venido estableciendo redes de países con intereses comunes, como la de Estados Unidos, Canadá, México, Centroamérica y el Caribe; o la de los países sudamericanos; o la de la UE encabezada por Alemania y Francia; la de China; la de Japón y los países de la Cuenca del Pacífico. Más específicamente hay que considerar el significado y las posibilidades que ofrece el Acuerdo de Asociación Transpacífico (TPP, por sus siglas en inglés).⁵

⁵ Suscrito en octubre de 2015 por 12 países, entre los que está México.

ÚLTIMAS REFLEXIONES

Reitero en dos párrafos finales de este trabajo, en el que he descrito y teorizado sobre la historia del constitucionalismo, que a partir de las ideas básicas de la formación del derecho lo he tratado de pergeñar desde el tiempo del ser humano de las cavernas hasta nuestros días. Este recorrido milenario me ha llevado a concluir que las personas y los conjuntos de personas (comunidades, sociedades) necesitamos, para vivir como tales, conducirnos por los cauces más o menos seguros que nos dan las normas y recibir los estímulos que nos proporcionan los capítulos programáticos de las constituciones, sobre la idea felizmente utópica¹ de alcanzar el progreso y la felicidad.

Esto último se podrá seguir logrando con cartas y/o constituciones que nos den a los seres humanos, en distintos niveles y ámbitos, seguridades de que tales propósitos pueden alcanzarse. En el plano más local puede haber una especie de carta municipal o cantonal que aluda a la especificidad de un pueblo que habita esa localidad, su historia y la ma-

¹ La utopía ha sido difundida como una idea o programa imposible de llevar a cabo. Pero eso es un pensamiento parcial y superficial. La utopía es algo que todavía no tiene lugar, pero hay que hacérselo. Oscar Wilde en su “Ensayo del alma del hombre bajo el socialismo”, escribió que el progreso es la realización de las utopías.

nera propia que ha tenido ese conjunto humano para hacer viables los valores y apoyos solidarios que ha tenido y desea seguir incrementando. En el plano global, una constitución con capacidad para impulsar el desarrollo de la inteligencia humana, de nuestro entendimiento del entorno y del interno de nuestras personas y personalidades. Y finalmente, aunque sea lo primero, al menos en la intención y el discurso constitucionalista, fortalecer institucionalmente, aunque con la menor burocracia posible, las posibilidades de ejercer nuestra voluntad como seres libres y responsables de nuestro destino.

FRANCISCO JOSÉ PAOLI BOLIO,
junio de 2016.



FUENTES CONSULTADAS

BIBLIOGRÁFICAS

- ABRAMS, Philip, Akhil Gupta y Timothy Mitchel, *Antropología del Estado*, México, FCE/Umbrales, 2015.
- AGUILAR VILLANUEVA, Luis F., *Gobernanza y Gestión Pública*, México, FCE, 2011.
- ALEXY, Robert, *Derechos sociales y ponderación*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2007.
- ARENAL FENOCHIO, Jaime del, “Marco jurídico”, en *México y sus constituciones*, Patricia Galeana (comp.), México, FCE, 2003.
- ASIMOV, Isaac, *El Imperio Romano*, Madrid, Alianza Editorial, 2011.
- AYUSO, Miguel, *¿Ocaso o eclipse del Estado?*, Madrid, Marcial Pons, 2005.
- BERGGRUEN, Nicolas & Nathan Gardels, *Gobernanza inteligente para el siglo XXI*, México, Taurus, 2012.
- BEVIR, Mark (editor), *Encyclopedia of Governance*, University of California, Berkeley, SAGE publications, London, 2007.
- , *The SAGE Handbook of Governance*, London, Sage Publications, 2011.
- BLANCO VALDÉS, Roberto, *El valor de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 2006.

- BOBBIO, Norberto, *Estado, Gobierno y Sociedad*, México, FCE (Breviarios), 1989.
- BORJA, Jordi y Manuel Castells, *Local y Global*, Madrid, Taurus, 1997.
- BROWN, Wendy, *Estados amurallados, soberanía en declive*, Barcelona, Herder, 2015.
- CARBONELL, Miguel (comp.), *Teoría de la Constitución*, México, UNAM/Porrúa, 2000.
- , *Reforma Constitucional: Límites y Controles*, IIJ-UNAM, (Biblioteca Jurídica Virtual), México, 2011.
- CARPIZO, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917*, México, Porrúa, 1997.
- , *Temas Constitucionales*, Porrúa/IIJ-UNAM, 2003.
- CARPIZO, Jorge, Héctor Fix Fierro, José de Jesús Orozco Henríquez y José María Serna de la Garza, *Evolución de la Organización Política Constitucional de México, 1975-2010*, México, IIJ-UNAM, 2012.
- CHAKRABARTY, Bidyut & Chand Prakash, *Public Administration in a Globalizing World*, London, Theories and Practices, SAGE Texts, 2012.
- , *La Reforma Constitucional y la problemática del Poder Constituyente*, Madrid, Editorial Tecnos, 2011.
- , *La Constitución Política de México, “50 años de Revolución”*, México, FCE, 1961.
- CUEVA, Mario de la, *El nuevo Derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1981.
- COLOMER VIADEL, Antonio (coord.), *Las Cortes de Cádiz, La Constitución de 1812 y las independencias nacionales en América*, España, Universidad Politécnica de Valencia, 2011.
- DIVERSOS autores, *Historia de la Humanidad*, Barcelona, UNESCO/PLANETA, 2004, 8 t.
- DIVERSOS autores, *Hacia una nueva constitucionalidad*, México, IIJ-UNAM, 1999.
- DURKHEIM, Émile, *De la división del trabajo social*, Buenos Aires, Argentina, Schapire Editor, 1973.
- , *Las reglas del Método Sociológico*, Buenos Aires, Editorial la pléyade, 1974.
- DUVERGER, Maurice, *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*, Barcelona, Editorial Ariel, 1996.
- Encyclopedia of Governance*, Berkeley, Mark Bevir (ed.), University of California Sage, 2007.
- FERRER MENDIOLEA, Gabriel, *Historia del Congreso Constituyente de 1916-1917*, México, INEHRM (Biblioteca Constitucional), 2014.

- FIX FIERRO, Héctor y Diego Valadés, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Texto reordenado y consolidado*, (Estudio Académico), México, LXII Legislatura, Cámara de Diputados/IIJ-UNAM, 2015.
- FUKUYAMA, Francis, *La Construcción del Estado. Hacia un nuevo orden mundial en el siglo XXI*, Barcelona, Editorial B, 2004.
- , *Political Order and Political Decay: from the industrial revolution to the globalization of democracy*, Nueva York, Farrar, Straus and Giroux, 2014.
- , *The Origins Political Order: From Prehuman Times to the French Revolution*, Nueva York, Farrar, Straus & Giroux, 2012.
- GALEANA, Patricia (comp.), *México y sus Constituciones*, México, AGN/FCE, 1998.
- GELLNER, Ernest, *Cultura, Identidad y Política*, Barcelona, España, Editorial Gedisa, 1989.
- GONZÁLEZ AVELAR, Miguel, *La Constitución de Apatzingán y otros estudios*, México, SEP (SepSentas), 1973.
- GUIDDENS, Anthony, *Un Mundo Desbocado, los efectos de la globalización en nuestras vidas*, Madrid, Taurus, 2000.
- HÄBERLE, Peter, *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Madrid, Editorial Tecnos, 2000.
- , *El Estado Constitucional*, México, IIJ-UNAM (Biblioteca Jurídica Virtual), 2005.
- HALL, John A. (ed.), *Estado y Nación, Ernest Gellner y la teoría del nacionalismo*, Madrid, Cambridge University Press, 2000.
- HAMILTON, Alexander, Madison James y Jay John, *El Federalista*, México, FCE, 1943.
- HAURIUO, Maurice, *Principios de Derecho Público y Constitucional*, Madrid, Editorial Reus, 1929.
- , *La Soberanía Nacional*, Madrid, Marcial Pons, 2013, (París, edición original, 1912).
- HEGEL, G. W. F., *La Constitución de Alemania*, estudio preliminar, traducción y notas de Dalmacio Negro Pavón, Madrid, Editorial Tecnos, 2010.
- HELD, David, *Un Pacto Global*, Madrid, Taurus, 2005.
- HOBBS, Thomas, *Tratado sobre el ciudadano*, Madrid, Editorial Trotta, 1999.
- IANNI, Octavio, *La Sociedad Global*, México, Siglo XXI Editores, 1998.
- KENT, James, *Comentarios a la Constitución de los Estados Unidos de América*, México, Imprenta Políglota de Carlos Ramiro, 1878.
- KENNEDY, Duncan, *Izquierda y Derecho*, Buenos Aires, Argentina, Siglo XXI Editores, 2013.

- Las Constituciones de México, 1814-1991*, México, Ediciones Facsimilares, Cámara de Diputados, LIV Legislatura, Comité de Asuntos Editoriales, 1991.
- LASSALLE, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, Madrid, Ariel, 1984.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ediciones Ariel, 1970.
- MARQUADT, Bernd, *Historia Universal del Estado*, Bogotá, La Carreta, 2009, 3 t.
- MASON, Paul, *Poscapitalismo, Hacia un nuevo futuro*, Barcelona, Paidós, 2016.
- MAYER, J. P., *Trayectoria del pensamiento político*, México, FCE, 1965.
- PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique, *La tercera generación de derechos humanos*, Navarra, Thompson-Aranzadi, 2006.
- PLATÓN, *La República*, versión, introducción y notas de Antonio Gómez Robledo, México, UNAM (Biblioteca Scriptorum, Graecorum et Romanorum), 1971.
- PORTINARO, Pier Paolo, *Estado, Léxico de la Política*, Buenos Aires, Editorial Nueva Visión, 2003.
- RABASA, Emilio, *La Constitución y la Dictadura*, México, Tipografía de *Revista de Revistas*, 1912.
- REYES HERÓLES, Jesús, *El Liberalismo Mexicano*, México, FCE, 1974, 3 t.
- RIBAS ALVA, José María, *Prehistoria del Derecho*, Madrid, Editorial Almuzara, 2015.
- ROMERO, José Luis, *La Edad Media*, México, FCE (Breviarios), 1975.
- RUYPÉREZ, Javier, *El Constitucionalismo Democrático*, México, IJJ-UNAM, 2005.
- SALAZAR UGARTE, Pedro, *La Democracia Constitucional*, México, FCE/IJJ-UNAM, 2006.
- SARTORI, Giovanni, *La carrera hacia ningún lugar*, Barcelona, Taurus, 2016.
- SERNA DE LA GARZA, José María (coord.), *Gobernanza Global y Cambio Estructural del Sistema Jurídico Mexicano*, México, IJJ-UNAM, 2016.
- SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 2011.
- , *La Defensa de la Constitución*, Madrid, Tecnos, 1983.
- SMITH, Peter H., *Las Constituciones de México (1857,1917)*, en *Historia Mexicana*, El Colegio de México, 2007.
- STRAYER, Joseph, *Sobre los orígenes medievales del Estado moderno*, Barcelona, Editorial Ariel, 1986.
- VALADÉS, Diego, *Constitución y Política*, México, IJJ-UNAM, 1994.
- , *El Gobierno de Gabinete*, México, IJJ-UNAM, 2003.
- VEGA, Pedro de, *La Reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Madrid, Tecnos, 1985.

- WEISS, Thomas, *Global Governance Why? What? Wither?*, Cambridge, UK, Polity Press, 2013.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *Historia y Constitución*, Madrid, Trotta, 2009.
- ZARCO, Francisco, *Historia del Congreso Constituyente de 1857*, México, INEHRM (Biblioteca Constitucional), 2009.
- ZAVALA, Lorenzo de, *Ensayo histórico de las Revoluciones de México desde 1808 hasta 1830*, edición facsimilar, México, FCE, 1985.

Hemerográficas

- CÁRDENAS GRACIA, Jaime “El procedimiento para la revisión integral de la Constitución de 1917”, *Revista Cuestiones Constitucionales*, núm. 12 (Biblioteca Jurídica Virtual), México, IJJ-UNAM, 2011.
- FUENTES MARES, José, “En el subsuelo de las constituciones de México” en *Revista Historia Mexicana*, México, vol. 65, núm. 4, 2007.
- MARSALL, Lorna, “Kung Bushmen Bands”, en *Africa*, núm. 30, octubre de 1960, pp. 225-235.
- VEGA, Pedro de, “Mundialización y Derecho Constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual”, en *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, CEPIC, 1998.

Electrónicas

- MOMMSEN, Theodor, *El Mundo de los Césares*, México, FCE, Edición electrónica, 2011.
- , *Historia de Roma*, Edición electrónica de StreetLib Write (<http://write.streetlib.com>), julio, 2015.



CONSTITUCIONALISMO EN EL SIGLO XXI

A CIENT AÑOS DE LA APROBACIÓN
DE LA CONSTITUCIÓN DE 1917

Fue editado por el INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS HISTÓRICOS
DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO, SENADO DE LA REPÚBLICA
Y EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM.

Se terminó de imprimir en 2016 en los talleres
de Impresora y Encuadernadora Progreso,
S. A. de C. V. (IEPSA). San Lorenzo núm. 244,
Col. Paraje San Juan, Del. Iztapalapa,
C. P. 09830, Ciudad de México.

Su tiraje consta de 1 000 ejemplares
en cartóné y 100 en tela.

La Constitución de 1917 fue la culminación del proceso revolucionario que dio origen al México del siglo xx. Para conmemorar el Centenario y la vigencia de nuestra Carta Magna es menester conocer el contexto nacional e internacional en que se elaboró y cómo es que ha regido la vida de los mexicanos durante un siglo. De ahí la importancia de la presente obra.

El Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHRM) tiene la satisfacción de publicar, con el Senado de la República y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, la obra “México y la Constitución de 1917”. En ella destacados historiadores y juristas, politólogos y políticos, nos dan una visión multidisciplinaria sobre el panorama histórico, jurídico, político, económico, social y cultural de nuestro país, desde la instalación del Congreso Constituyente de 1916-1917 hasta nuestros días. Científicos sociales y escritores hacen, asimismo, el seguimiento de la evolución que ha tenido el texto constitucional hasta el tiempo presente y su impacto en la vida nacional, así como su prospectiva para el siglo xxi.



CULTURA
SECRETARÍA DE CULTURA

