
LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ANÁLISIS CRÍTICOS E INTERPRETACIONES



Carlos Sergio Quiñones Tinoco
Claudia Elena Rodríguez Mendiola
(Coordinadores)

Alma Rosa Solís Ríos
Rubén Ontiveros Rentería
Claudia Leticia Moreno Díaz
Brenda Fabiola Chávez Bermúdez
Stephanie Guerrero Ramírez
Daniel Guillermo Rodríguez Barragán

CUERPO ACADÉMICO
“PERSPECTIVA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL”

**LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
ANÁLISIS CRÍTICOS E INTERPRETACIONES**

**Carlos Sergio Quiñones Tinoco
Claudia Elena Rodríguez Mendiola
(Coordinadores)**

**Alma Rosa Solís Ríos
Rubén Ontiveros Rentería
Claudia Leticia Moreno Díaz
Brenda Fabiola Chávez Bermúdez
Stephanie Guerrero Ramírez
Daniel Guillermo Rodríguez Barragán**

**CUERPO ACADÉMICO
“PERSPECTIVA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL”**

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
ANÁLISIS CRÍTICOS E INTERPRETACIONES

Carlos Sergio Quiñones Tinoco
Claudia Elena Rodríguez Mendiola
(Coordinadores)

ISBN: 978-607-503-192-7
Primera edición: 2018

Reservados todos los derechos. El contenido de este libro no podrá ser reproducido total ni parcialmente, ni almacenarse en sistemas de reproducción ni transmitirse por medio alguno sin el permiso previo, por escrito del autor.

Impreso en México / Printed in Mexico
Impreso por Artes Gráficas LA IMPRESORA

PUBLICADO CON RECURSOS PFCE 2016

Índice de contenido:

Pág. 5	Presentación
--------	--------------

Pág. 9	La Constitución Mexicana en su centenario <i>Rubén Ontiveros Rentería</i>
--------	--

Pág. 47	Una aproximación en la Constitución Mexicana al modelo de democracia constitucional. <i>Carlos Sergio Quiñones Tinoco</i>
---------	--

Pág. 63	Evolución de los derechos de las mujeres a partir de la Constitución de 1917 <i>Brenda Fabiola Chávez Bermúdez</i>
---------	---

Pág. 87	Análisis histórico-jurídico del artículo 20 constitucional Apartado “A” <i>Alma Rosa Solís Ríos y Daniel Guillermo Rodríguez Barragán</i>
---------	--

Pág. 115	La fórmula de paridad de género en materia político-electoral <i>Stephanie Guerrero Ramírez</i>
----------	--

Pág. 129	La materia impositiva en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a cien años de su promulgación. <i>Claudia Leticia Moreno Díaz</i>
----------	---

Pág. 153	Democracia constitucional, derechos fundamentales y el principio de progresividad en materia del trabajo <i>Carlos Sergio Quiñones Tinoco, Claudia Elena Rodríguez Mendiola, Stephanie Guerrero Ramírez</i>
----------	--

Pág. 171	La Constitución Mexicana de 1917 en el nuevo siglo <i>Claudia Elena Rodríguez Mendiola</i>
----------	---

Presentación

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada en el año de 1917, es producto y resultado del movimiento armado emprendido en el año 1910 contra el gobierno de Porfirio Díaz en demanda del retiro del propio Presidente Díaz y de elecciones auténticas; tal movimiento una vez logrado el objetivo primario, se fue transformando en una lucha por reivindicaciones sociales. Dando respuesta a las demandas de tales reivindicaciones, la Constitución de 1917 dio paso a un nuevo constitucionalismo que incluyó con carácter de norma suprema el reconocimiento de garantías individuales y de garantías sociales, así como la conformación de un nuevo Estado en México de corte liberal y social que puso atención en la necesidad de reconocer derechos sociales a los sectores de la sociedad que tradicionalmente, desde la Independencia, se encontraban en desventaja social, económica y cultural.

A través de los cien años de su existencia, la Constitución Mexicana de 1917 ha sufrido una serie de reformas y adiciones con las que se ha pretendido dar respuesta a las transformaciones que ha experimentado la sociedad mexicana influida en su desarrollo por el entorno mundial. Sin embargo, algunas de tales reformas y adiciones, en diversas ocasiones han sido reflejo de los programas políticos y de gobierno, o motivadas por ellos, fraguados por el titular en turno del Poder Ejecutivo federal que en su momento asumió la conducción del país.

De lo anterior ha derivado un texto constitucional en partes alejado del texto original, que acumula ya más de setecientas reformas a su articulado y con las cuales se ha pretendido convertir a la Constitución en un documento político dinámico y actual, que responda a las necesidades y a los problemas de la sociedad mexicana, en su tránsito por los cien años de su vigencia. En la actualidad, el ideario neoliberal ha generado nuevas concepciones del constitucionalismo, proponiendo nuevos paradigmas, que en algunos puntos resultan contra-

dictorios con algunos principios y directrices contenidos en la Constitución mexicana. Este proceso, con tintes pragmáticos, derivados del pensamiento economicista que alimenta al neoliberalismo, e ideológicos, que enfrentan a los modelos de estado liberal y social, ha sido determinante en el contenido de las reformas y adiciones que se han integrado a nuestra Constitución, así como de las mutaciones en su aplicación.

El Cuerpo Académico “Perspectiva del Derecho Constitucional” presenta una serie de estudios doctrinales, cuyo análisis crítico e interpretaciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, abonan a una mejor comprensión de nuestra evolución social, económica, política, democrática y cultural, sustentada en la propia Constitución y en el sistema jurídico de ella derivado. Lo anterior como un aporte de la Universidad Juárez del Estado de Durango al fomento y promoción de la cultura constitucional con un enfoque plural y científico.

La necesidad de promover una cultura de la legalidad conlleva la necesidad de que los ciudadanos conozcan el contenido de la Constitución para la formación de una ciudadanía participativa. El desarrollo social en un régimen de democracia sólo es posible cuando las personas conocen y ejercen sus derechos de ciudadanía que comprenden los derechos liberales, políticos y sociales, así como cuando la misma ciudadanía conoce las estructuras políticas del Estado y las facultades y límites de las autoridades.

La complejidad del mundo globalizado, que ha traído consigo nuevas formas de relaciones sociales, nuevas técnicas de producción de bienes y servicios, nuevas formas de organización para el trabajo, nuevos desarrollos y relaciones interculturales cuyos reflejos son las nuevas formas de relaciones internacionales y las nuevas concepciones de las soberanías de los Estados, que han dado lugar a un entramado o armazón de relaciones entre los pueblos en donde se asimila lo regional con lo global. En este contexto, ha sido necesaria la inserción

de México en la economía global, para lo cual se ha creído en la necesidad de que la Constitución contenga principios y directrices políticas que permitan la adecuación de un orden jurídico que permita dicha inserción, en concordancia con el derecho internacional que se ha ido construyendo durante el siglo veinte y, particularmente el derecho internacional de la era globalizadora. El presente texto, contiene algunas reflexiones en torno a algunos de los problemas que plantea el entorno antes descrito y sus efectos en nuestro constitucionalismo.

La Constitución Mexicana en su centenario

Rubén Ontiveros Rentería

Sumario: 1. Planteamiento; 2. La Constitución y el constitucionalismo. 3. Siglo XX: historia, Revolución, Constitución. 4. La Constitución de 1917: estructura, contenido, principios. Visión analítica. 5. Visión crítica: las raíces de nuestro Constitucionalismo. 6. El México de las instituciones. La crisis del Estado a partir de 1982. 7. Una aproximación al Constitucionalismo latinoamericano. 8. La Constitución Mexicana en su Centenario: los proyectos y los días.

1. Planteamiento

No sin problemas complejos y diferencias de enfoque, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es un cuerpo normativo cuyo valor jurídico ha sido el motivo central de reflexión y nuevas atenciones en este año de 2017. Es el documento que llegó al centenario siendo el eje central de la vida nacional, y paradójicamente: proximidad y lejanía en la vida de los mexicanos. Las diferencias con el surgimiento del modelo europeo de Estado son profundas, pero son referentes claros por su importancia política como por su influencia, así como los precedentes constitucionales de Francia, Inglaterra y de los Estados Unidos de Norteamérica que entraron a la historia constitucional de México e Iberoamérica dejando sentir su influencia. Los resultados discutibles o no, también forma parte de la experiencia política e institucional.

Lo cierto es que este documento fundamental ha sido abordado por especialistas de las ciencias sociales atendiendo a diferentes propósitos exploratorios como de comprensión, también es cierto que en más de una ocasión se acusa de la producción constante de textos jurídicos y no jurídicos laxos, poco rigurosos y con huellas claras de intrascendencia, cuando no de explicar lo jurídico, desde otras disciplinas sociales. Con este riesgo aceptado, el presente ensayo lejos de toda originalidad, pone

el acento en lo político jurídico, en atención a un proceso de gestación de una *decisión política fundante*¹, mediante el cual la Constitución como norma de normas, fundamenta al estado mexicano que impulsó el surgimiento de la sociedad mexicana moderna; la crisis del Estado pos revolucionario, su decaimiento y el intento de recuperación de su papel protagónico de la vida nacional, en la capacidad de decisión geopolítica defendiendo principios que en las relaciones internacionales contemporáneas aparecen con debilidades y contradicciones, sin embargo, todo ello abona a la configuración del constitucionalismo latinoamericano del Siglo XXI, con características propias. Los países de Iberoamérica, tienen en su historia, un tronco compartido de raíces profundas que nos permite examinar hechos y características comunes, –vecindad geopolítica, religión, idioma, modelos de acumulación de riqueza, formas de gobierno– tal que deben permitir una comprensión mejor de futuros alternativos, que alienten y motiven impulsos colectivos dignos de ser construidos, para ello, es impostergable comprender el presente en sus dimensiones, con una visión holística, este es uno de los retos necesarios dentro y fuera de la academia, más allá de toda conmemoración; la reflexión constitucional, debe ser parte de la vida cotidiana de todo ciudadano.

1.1. Contenido:

En este ejercicio se trata de un contenido organizado de la siguiente manera:

- *apartado reflexivo* sobre la *decisión política fundante* a través de la Convocatoria a un Congreso Constituyente, la esencia de su legitimidad, los trabajos y los resultados de donde surgen las preocupaciones investigativas y las

¹ El Dr. Jorge Carpizo, hace referencia las decisiones fundamentales de un orden jurídico afirmando que son “los principios rectores de ese orden. Son la esencia misma de ese derecho. Las decisiones fundamentales no son universales, sino están determinadas por la historia y realidad socio-política de cada comunidad. Las decisiones fundamentales son parte de la historia del hombre y de su anhelo de libertad”. En Estudios Constitucionales. UNAM, México 1980, pp- 293.294

preguntas que orientan este ejercicio: la constitución y el constitucionalismo y el emergente papel protagónico del ciudadano como sujeto colectivo.

- un breve ***apartado histórico*** a partir de las huelgas de Cananea, Sonora y Rio Blanco, Veracruz en 1906 hasta el Congreso Constituyente de 1916-17;
- un ***apartado analítico*** de la estructura orgánica y dogmática, y los principios de la Constitución de 17;
- un ***apartado crítico*** sobre estado mexicano con el que se arriba al siglo XXI, así como sus normas esenciales que se desdoblán en programas de gobierno y acciones políticas, así como las características relevantes de la sociedad e instituciones de 1982 a 2017,
- una vista provisional al ***derecho constitucional comparado*** en América Latina, que nos facilite, entender el significado que para los mexicanos tiene la Constitución y sus instituciones, frente a los retos continentales del futuro inmediato,
- Para arribar a algunas conclusiones provisorias atendiendo a las preocupaciones iniciales y a las preguntas que sirvieron de guía en el presente trabajo.

2. La Constitución y el constitucionalismo.

Ciertamente hay Estados nacionales que no tienen Constitución escrita como Inglaterra, Nueva Zelanda o Israel; sin embargo tienen una gran tradición constitucional formada por un conjunto de diversos textos históricos: estatutos, resoluciones y principios. Asumimos que los estados nacionales que sí la tienen, es porque confían en una convocatoria jurídica y políticamente válida de carácter general no solo para los convocados, y a otro momento prodigioso, *el deliberativo fundante*, que construye acuerdos por consenso o por el voto de mayorías, dotado de un poder general y suficiente para imponer a los ciudadanos de un territorio determinado, un conjunto de normas escritas de carácter general y obligato-

rio. El reiterado apego a estos procedimientos y prácticas que tienen a la constitución como norma suprema, forman una tradición que asumen el nombre de Constitucionalismo, y que cada tradición asume como predominante, un cuerpo doctrinario estableciendo un acento específico e identitario. Un recorrido breve por nuestra Constitución que cumple un siglo este año, debe ser gratificante y significativo para la academia como para el ciudadano, en su reto cotidiano por formarse un coraje cívico que le lleve a una mejor comprensión de este documento esencial para todos los mexicanos y utilice los espacios creados para la reflexión y para la acción.

Las Constituciones suelen establecer principios normativos de la organización política y jurídica en una ley superior a las demás aplicables en su territorio, al tiempo que establece los límites del ejercicio del poder así como los derechos y garantías de los ciudadanos.

Cada Constitución es resultado de su propia historia, esto es, la suma de decisiones significativas que en cada momento se han tomado al amparo de su discusión, aprobación y las formalidades del inicio de su vigencia.

México como Hispanoamérica, cuentan con una tradición constitucional escrita, producto de la conquista y la colonia española que compartió e impuso en los territorios dominados; esta tradición europea, se forjó al amparo del conocimiento que nace y se desarrolla en el Siglo XIII con la *Universitas Studiorum* así como la creación y organización del Estado, -afirma Javier Roiz²-, ambas serán dos franquicias de gran influencia en el futuro de la cultura occidental³.

Se trata de seguir abonando la tierra antes de sembrar, no se trata de conclusiones definitivas sino provisorias, no se trata

2 Roiz, Javier. Teoría e ingeniería de la ida pública. Documentos de trabajo del CIDE, No. 000, México, 2016, p.1-2

3 Ídem, en este documento, el Dr. Roiz, precisa lo que debe entenderse por ...”Europa occidental, es decir, el corazón de Francia (Borgoña), Inglaterra, la península Ibérica, los territorios ribereños del Rin en Alemania y el norte de Italia hasta Milán.

de amenazar al presente con una decisión final, sino de seguir abriendo caminos para volver al debate y a documentar lo que está sucediendo de la manera más clara posible.

Recuperar la idea de tener presente la Carta Fundamental en nuestra vida cotidiana, su historia como experiencia vivida y convocar a los esfuerzos de unidad que reclaman las nuevas circunstancias de México en el siglo XXI, requiere confianza en nuestra capacidad como nación soberana, para seguir manteniendo íntegro nuestro territorio, como espacio para el impulso de un proyecto nacional que tienen y construyen los seres humanos que han emigrado y aquellos que aquí nos ha tocado vivir, buscando en todo momento, dignidad, libertad y respeto.

En este contexto, hoy los mexicanos estamos convocados a formularnos nuevas preguntas útiles: ¿Podemos afirmar con certeza que la Constitución expresa un proyecto nacional? ¿Qué relación tienen los ciudadanos con este texto político y normativo de primer orden? ¿Tener una Constitución vigente significa que el Estado que en ella se expresa responde a las expectativas de los ciudadanos a quienes se debe? ¿Salvaguarda la Constitución, como texto normativo supremo, la seguridad de los ciudadanos para vivir? ¿Qué significado tiene para los ciudadanos saber que el ejercicio espacial de vigencia de su Constitución, está limitado por un territorio propio donde es aplicable y que tiene una amplia frontera con el país más poderoso del planeta? ¿Cómo llegamos a transformar la Constitución de 1917 en un texto normativo superior obligatorio, extenso y contradictorio? Estas y otras preguntas guiarán éste y muchos otros escritos, unos que son parte de la historiografía pero que, contribuyen a la reflexión jurídica y política más allá de toda conmemoración⁴.

⁴ Vgr. Cien ensayos para el Centenario. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. UNAM-III, LXIII Legislatura del Senado de la República y el Instituto Belisario Domínguez ó la Serie Constitución 1917 Coordinada por el Ministro de la SCJN y miembro de El Colegio Nacional, José Ramón Cossío.

3. Siglo XX: historia, revolución y constitución

Nuestra Constitución en el siglo XX, dio origen a las instituciones que son referencia de las relaciones sociales y políticas del Estado mexicano; -el Constituyente de 1917-cuyo resultado, la Constitución, sirvió para construir y mantener una plataforma normativa amplia del México pos revolucionario y su materialización a través de actores y decisiones producto de las circunstancias emergentes que se ensamblan o dislocan sin descarrilar del todo la necesaria unidad en la visión del poder y su capacidad de imponer y decidir, esto es, su esquema de dominación.

Así se escribe la historia del siglo XX, -brevedad aquí obligada- con el fin del Gobierno de Porfirio Díaz, en su octavo periodo y sexta reelección⁵, Madero difunde el Plan de San Luis, queda señalado el 20 de noviembre de 1910 para el levantamiento armado, se firman los tratados de Ciudad Juárez, Díaz y su gabinete renuncian el 25 de mayo de 1911, lo sustituye León de la Barra como Presidente provisional, el triunfo electoral de Madero y debilitamiento político, la traición y el cuartelazo, la asesinato del Presidente y Vice Presidente, el ascenso de Victoriano Huerta como Presidente Interino de febrero a octubre de 1913, continua el proceso revolucionario y empuja la salida de Huerta para abandonar el país en agosto de 1914, se da el enfrentamiento entre Villa y Obregón en Celaya en abril de 1915, triunfa del Ejército Constitucionalista. Carranza se siente confiado y en condiciones de formular su propuesta de un proyecto de Reformas a la Constitución de 1857, la instalación de un Congreso Constituyente en 1916-17,

5 El 1º periodo de Porfirio Díaz fue de 1876 a 1880; significándose por la constitución del Senado, USA reconoce el Gobierno de Díaz y se concesiona al capital norteamericano la construcción de las líneas férreas, se reanudan las relaciones internacionales de México; viene el interinato de Manuel González 1880-1884, 2º periodo de Díaz de 1884 a 1888 modificándose la Constitución para permitir la reelección, en el 3º periodo y primera reelección se consolida el Gobierno de Díaz, viene el 4º periodo de Díaz y segunda reelección de 1892 a 1896; 5º periodo y tercera reelección de 1896 a 1900, 6º periodo y cuarta reelección 1900 a 1904 creándose la Vice Presidencia y la prolongación del periodo presidencial a seis años, 7º periodo y quinta reelección de 1904-1910 se agudizan contradicciones generándose serios conflictos políticos, aparece el programa de Partido Liberal Mexicano, huelgas en Río Blanco, Veracruz y Cananea, Sonora, entrevista Díaz- Creelman, Madero publica La sucesión presidencial de 1910, se funda el Partido Nacional anti reeleccionista, en el 8º periodo y sexta reelección inconclusa.

la asamblea deliberativa bajo el resguardo de un poder militarizado, en 1920 la muerte le alcanza a Don Venustiano Carranza, el ascenso de Álvaro Obregón al poder y el de Plutarco Elías Calles, la sucesión permanente de la figura central de la política mexicana: el Presidente de la República, la Constitución ensancha y desdobra la norma en programas de acción y en instituciones y termina arribando a su primer Centenario, con un saldo discutido y discutible, pero permanece como un documento mosaico, que es la expresión política del poder dominante, hasta su eventual declive, justamente al cumplirse el Centenario de su promulgación.

La Constitución Política de 1917 con todas sus cualidades jurídicas y sus desaciertos políticos es la norma fundamental del Estado Mexicano y se debe en gran medida a los esfuerzos de Venustiano Carranza. También es producto de los que se proclamaron triunfadores de la gesta revolucionaria. Así que, la Revolución Carrancista tuvo el propósito de restaurar el orden constitucional roto con el cuartelazo de 1913, pero no tenía en mente una nueva constitución, eso surgirá después.

Una vez que Carranza se entera de que el General Huerta se había apoderado de la Presidencia de la República, mediante traición y deslealtad al Presidente Madero, se dirige al Congreso de su Estado, Coahuila, para que resuelva la actitud que debería asumir el gobierno del estado. La respuesta se dio el 19 de febrero 1913 mediante decreto, porque el propio Venustiano Carranza lo promulgó de inmediato, y en el que se lee:

Art. 1o. – Se desconoce al General Victoriano Huerta en su carácter de jefe del poder ejecutivo de la república, que dice él fue conferido por el senado y se desconoce también los actos y disposiciones que dicte con ese carácter;

Art. 2 Se conceden facultades extraordinarias al ejecutivo del estado, en todos los ramos de la administración pública, para que suprima los que crea conveniente y proceda a armar fuer-

zas para coadyuvar al sostenimiento del orden constitucional en la república. Económico. Excítese a los gobiernos de los demás estados y a los jefes de las fuerzas federales, rurales y auxiliares de la federación, para que secunden la actitud del gobierno de este estado.

Al respecto Don Eduardo Pallares comenta tal instrumento jurídico de la siguiente manera: “el decreto parece impecable dentro de los principios jurídicos. El estado de Coahuila tuvo el honor de ser el primero en haber desconocido a Huerta y pretendido restaurar el orden constitucional.”⁶

Más adelante, el maestro Eduardo Pallares afirma:

La misma idea restauradora palpita en la circular del 19 de Febrero y en el manifiesto a la nación que precede al Plan de Guadalupe. En la circular se lee estas significativas palabras: por esto el Gobierno a mi cargo en debido acatamiento a los soberanos mandatos de nuestra constitución política mexicana y en obediencia a nuestras instituciones fiel a sus deberes y animado del más puro patriotismo, se ve en el caso de desconocer y rechazar aquel incalificable atentado a nuestro pacto fundamental y desplegar la bandera de la legalidad para sostener el gobierno constitucional emanado de las últimas elecciones.⁷

La idea de restaurar el principio de la legalidad, afirma nuestro citado autor, fue justa y elevada, pero desde su origen se vio envuelta en una combinación que había de echarla por tierra y que hizo del movimiento constitucionalista el más anticonstitucional de los movimientos políticos que conoce la historia de México. Nos referimos a la primera jefatura del Ejército Constitucionalista.

En el Plan de Guadalupe se consigna la disposición siguiente: “para la organización del ejército encargado de hacer

6 Pallares, Eduardo. ¿Qué es una Constitución?, México, Fontanamara, 2010, p. 34

7 ídem

cumplir nuestros propósitos nombramos como primer jefe del ejército, que se denominara Constitucionalista, al ser Venustiano Carranza, gobernador del Estado de Coahuila.” En este sencillo y breve artículo, tuvo origen la dictadura ejercida por Carranza durante el período preconstitucional.

El 15 de Septiembre de 1916 apareció la convocatoria para el congreso constituyente que había de producir el código fundamental de 1917.

En la exposición de motivos que la fundan se contiene la tesis de que varias de las reformas revolucionarias eran incompatibles con la constitución de 1857, por lo que se hacía necesaria reformar ésta y convocar a un congreso constituyente sin que fueran obstáculos para ello, las disposiciones de esa ley que indican los trámites que deben seguirse para reformarla “ porque aparte de que las reglas que con tal objeto contiene se refieren única y exclusivamente a la facultad que se otorga para ese efecto al Congreso Constitucional, facultad que éste no puede ejercer de manera distinta que la fijada en el precepto que se le confiere, ella no importa, ni puede importar ni por su texto, ni por su espíritu, una limitación al ejercicio de la soberanía por el pueblo mismo, siendo que dicha soberanía reside en éste, de una manera esencial y originaria, y por lo mismo, ilimitada”, según lo reconoce el artículo 39 de la misma Constitución de 1857.

Sin mayor ánimo que el de reproducir como los hechos de nuestra controvertida historia nacional y los documentos fundamentales que integran nuestra vida constitucional han prevalecido constantes arrebatos personales, omisiones y violaciones a la Ley que se propone, así como a los actos fundacionales que le dan origen y recurriendo brevemente a la aguda observación de Don Eduardo Pallares, vale comentar para nuestros propósitos, como se ha configurado el poder en México, la manera en que su ejercicio ha permitido constantes experiencias que importa reconocer en la vida contemporánea de México. Poniendo de manera constante la mirada en la

recuperación histórica a continuación se comentan dos hechos relevantes, a propósito de la convocatoria al Congreso Constituyente de 1916-1917. En el cuerpo de la convocatoria, aparece el Art. 4º que fija las condiciones exigidas para ser electo, y que por tal circunstancia es fundamental en el punto que estudiamos. Dice: Para ser electo diputado al Congreso Constituyente, se necesitan los mismos requisitos exigidos por la Constitución de 1857 para ser diputado al Congreso de la Unión: pero no podrán ser electos, además de los individuos que tuvieron los impedimentos que establece la expresada Constitución, los que hubiesen ayudado con las armas o sirviendo empleos públicos, a los Gobiernos o facciones hostiles a la causa Constitucionalista.

Siguiendo la exposición, que analiza los hechos y las circunstancias en las que se organiza el ejército constitucionalista como una fuerza independiente del Estado, con una jefatura que concede tal poder al gobernador de un estado atado al pacto federal, de esta posición Don Eduardo Pallares concluye:

I.- Que la revolución constitucionalista, que tuvo por objeto restaurar el orden constitucional y hacer que la Constitución del 57 fuera debidamente acatada, no solo dejó de restaurar el orden constitucional, sino que definitivamente acabó con aquella ley suprema y produjo el hecho curioso de que el gobernador de Coahuila, que se había levantado en armas para hacerla respetar, se consideró ampliamente facultado para darle el golpe de gracia y convocar a un Congreso Constituyente.

II.- Que la Constitución de 1917 no tiene relación alguna con la de 1857, ni puede fundar sus títulos de legalidad en ella, sino únicamente en el hecho material de que ha sido aceptada tácitamente por un pueblo que acepta tácitamente gobiernos de cualquier naturaleza⁸.

8 Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, Desde: <http://www.inehrm.gob.mx/>

El segundo hecho considerable es que quedaron excluidas de las elecciones todas las facciones enemigas del carrancismo, lo mismo la villista que la zapatista. En cuanto los afiliados al “huertismo”, se encontraban bajo la amenaza de la pena de muerte, no podían pretender ejercitar el más insignificante de los derechos políticos. Semejante exclusión –afirma Pallares– tuvo por resultado que no hubiera verdaderas elecciones. En México, hasta ahora, no las ha habido; pero en aquellas circunstancias menos pudieron tener una realidad⁹.

El 31 de enero de 1917, en ceremonia formal se firmó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que había sido aprobada. El 5 de febrero, Carranza emitió el decreto de promulgación de la nueva Constitución en su carácter de Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos. La nueva Constitución quedó integrada por 136 artículos y 16 transitorios; el primer transitorio quedó redactado así:

Art. 1º. Esta Constitución se publicará desde luego y con la mayor solemnidad se protestara guardarla y hacerla guardar en toda la República; pero con excepción de las disposiciones relativas a las elecciones de los Supremos Poderes Federales y de los Estados, que desde luego entran en vigor, no comenzarán a regir sino desde el día 1º de mayo de 1917, en cuya fecha deberá instalarse solemnemente el Congreso Constitucional y prestar la protesta de ley el ciudadano que resultare electo en las próximas elecciones para ejercer el cargo de presidente de la República.

En las elecciones a que debe convocarse conforme al artículo siguiente no regirá la fracción V del artículo 82; ni será impedimento para ser diputado o senador, estar en servicio activo en el Ejército, siempre que no se tenga mando de fuerza en el distrito electoral respectivo; tampoco estarán impedidos para poder ser electos al Próximo Congreso de la Unión los

9 Pallares, Eduardo, op.cit.,p.45

secretarios y subsecretarios de Estado, siempre que estos se separaren definitivamente de sus puestos el día que se expida la convocatoria respectiva.

Con la Constitución jurada, habría de empezar un proceso de respuestas a los reclamos populares y los diversos intereses en pugna. Se pondría a prueba la comprensión de las verdaderas causas de la rebelión con las demandas sociales y la capacidad para hacer tangible lo que la Constitución jurada prometía. El Plan de Guadalupe se había propuesto en principio desconocer al general Victoriano Huerta como Presidente de la República, pero además había que derrocarlo y ganar la oportunidad de encausar las demandas de la revolución por la vía constitucional, solo que esto significaba obediencia y legitimidad amplia, hoy sabemos que “tanto la teoría política como la teoría jurídica sostienen que para que el poder sea válido debe ser justificado. Bajo este enfoque Bobbio afirma que solo la justificación hace del poder de mandar un derecho y de la obediencia un deber”.

Carranza sabía de la importancia de una imagen política confiable que respaldara el próximo esfuerzo institucional para pacificar al país, cerrar heridas graves de las facciones, además, la enorme tarea de reconstrucción nacional. Sin embargo por todas partes, la imagen que se había quedado en el imaginario colectivo, el verdadero retrato del que se hablaba no era del Presidente en Jefe sino el del Presidente Mártir. “Se veía lucir dondequiera, adornado de guirnaldas y coronas, el retrato de la víctima de Victoriano Huerta; brotaba de todas las gargantas el grito maderista de la multitud -multitud cándida, multitud confiada en sus nuevos guías-, y el Primer Jefe, a pie o a caballo, se envolvía en el manto de su despecho, sonriente y frío, al confirmar que no descollaba ni en los retratos ni en los vótores”¹⁰.

10 Guzmán, Martín Luis. *El águila y la serpiente*. Ed. Aguilar, La novela de la Revolución Mexicana, Tomo II, México 1960

Si a eso se le añade que si bien Carranza era el Primer Jefe de la Revolución, no era el único, Zapata y Villa eran jefes reconocidos y populares y se negaban a aceptar su mando y decisiones, y de ninguna manera le debían obediencia al Primer Jefe, pero de ese mutuo entendimiento que implicaba reconocimiento, dependía la paz. Ni Zapata ni Villa estaban dispuestos a ceder. Una nueva convocatoria de todos los jefes y generales reconocidos de la Revolución debían reunirse para definir el futuro inmediato, urgente de paz e incierto por sus divisiones. Aguascalientes sería la sede. Dice Krauze: Aquel septiembre de 1914 el futuro político del país se jugaba en la lotería personal de los caudillos. Todo parecía incierto. Si la lucha común contra Huerta no había podido unirlos cabalmente, la victoria lo pudo aún menos”. Carranza es invitado a la Convención pero declina, el 3 de octubre una Convención Carrancista lo ratifica en la Ciudad de México. Presiona con desconocer a Villa y a Zapata pidiendo su exilio. El 5 de octubre se instala la Convención de Aguascalientes. La defensa jurídica y política de la Convención la realiza Vasconcelos. El naciente estado configurado en la asamblea de Querétaro no podía nacer ni crecer, uno de los elementos fundamentales estaba débil, la soberanía, como representarla y como reconocerla como fuente de legitimidad política y jurídica. El Poder sin legitimidad y sin obediencia era una nueva entelequia que solo existía para sus protagonistas. Así concluye Enrique Krauze la narración de este episodio:

“...además del escollo político y militar que representaban Villa y Zapata –cuyas actitudes provocaron, no menos que Carranza, -la escisión definitiva y la guerra civil-el problema para el Primer Jefe no era tanto de legitimidad abstracta como de responsabilidad y eficacia concreta. Solo él, y no la asamblea, podía, a su juicio, encausar tutelarmente la formidable y majestuosa lucha social. Este acto de afirmación del encargado del Poder Ejecutivo sobre la Asamblea Revo-

lucionaria es un momento decisivo en la historia mexicana y un presagio de los tiempos por venir. ¿Cuál habría sido la estructura política de México si Carranza se hubiese plegado a la Convención? Quizá más democrática, quizá más frágil. Nunca lo sabremos: el triunfador fue Carranza. Convencido como estaba —escribe Arnaldo Córdova— de que él encarnaba los verdaderos intereses de la Nación, se concebía así mismo como el principio del Estado en ciernes y actuaba en consecuencia. En este sentido cabe decir que el Estado nacido de la Revolución, es, en parte obra del Primer Jefe. Parafraseando a Vasconcelos, Carranza hubiese podido decir: El primer Jefe obrará y hablará para bien de todos los mexicanos, y él llevará adelante sus resoluciones soberanamente por dos derechos: el de su responsabilidad y el de la Revolución; el de su razón y el de su fuerza”¹¹

Después de la derrota de Villa y Zapata con la Alianza de Carranza y Obregón, hay triunfadores pero no aceptaron, tampoco crecen las adiciones en favor del Presidente en Jefe que finalmente cae en mayo de 1920, después de una fallida intentona por conservar el poder supremo por sobre los límites legales del mandado presidencial. “Yo creí que podría sucederme nuestro embajador, no porque sea el embajador, sino porque es un civil...-habla Carranza- estoy en contra del gobierno de un militar, de una imposición por la fuerza de las armas. México, en diez años, ha pagado con un millón de muertos su derecho a sacudirse las dictaduras militares”

Su idea de imponer un gobierno civil, sería refutada por los caudillos. No era el momento ni las formas. Obregón, rumbo a la Presidencia, tendría presente su experiencia en la Convención de Aguascalientes: mientras no se impulsen de manera auténtica las reformas sociales y se construya una amplia base de apoyo popular que le dé legitimidad al ejercicio del poder, la paz sería simulada y peligrosa; habría que darle reconoci-

11 Benítez, Fernando. El Rey viejo. FCE (1959), 16ª. Ed., México, 2012, p. 10

miento a las fuerzas y facciones de la Revolución a cambio de lealtad, el país necesitaba crear instituciones y darles un cauce con solida certeza en un poder capaz de mandar y hacer cumplir la Constitución. Con Álvaro Obregón, elegido en noviembre de 1920 por sufragio universal la revolución se institucionaliza, hasta el año de 1923 –a finales de este año y principios del siguiente el país se hunde de nuevo en la guerra civil-, México disfruta de un periodo de paz y prosperidad relativas, apenas le permiten recuperar el aliento para emprender la reorganización de un país con un territorio en gran medida devastado, una economía tambaleante y un gobierno que no contaba con el reconocimiento del vecino de norte, siempre vigilante, siempre al acecho.

El México de las instituciones estaba por nacer, el México que imaginaron los Constituyentes de 1916-17 pasaría por nuevas dificultades y posibilidades para arribar al México moderno del Siglo XX. La Constitución expresaba lo que era necesario y deseable, no como conseguirlo ni con qué recursos ni estrategia.

4. La Constitución 1917: Estructura, contenidos, principios. Visión analítica

4.1. El Decreto en el que se ordena que se promulgue por Bando Solemne la Constitución de 1917 establece:

Venustiano Carranza, primer jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos, hago saber:

Que el Congreso Constituyente, reunido en esta ciudad el 1o. de diciembre de 1916, en virtud del decreto de convocatoria de 19 de septiembre del mismo año, expedido por la Primera Jefatura, de conformidad con lo prevenido en el artículo 4o. de las modificaciones que el 14 del citado mes se hicieron al decreto de 12 de diciembre de 1914, dado en

la H. Veracruz, adicionando el Plan de Guadalupe, de 26 de marzo de 1913, ha tenido a bien expedir la siguiente: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la del 5 de febrero de 1857.

Será un proceso posterior el que ratifica la fuente de soberanía y sobre legitimidad el Congreso Constituyente para reconocer a la Constitución Mexicana como fundamental y con principios de carácter permanente.

4.2. Innovaciones respecto a la Constitución de 1857

Se ratificó el sistema de elecciones directas, y se decretó la no reelección presidencial, se suprimió definitivamente la vicepresidencia. Se dio mayor autonomía al Poder Judicial y más soberanía a las entidades federativas. En este marco se creó el Municipio libre, y se estableció un ordenamiento agrario en el país relativo a la propiedad de la tierra. Entre otras garantías, la constitución vigente determina la libertad de culto, la enseñanza laica y gratuita y la jornada de trabajo máxima de ocho horas, reconoce la libertad de expresión y la libertad de asociación de los trabajadores. Pese a sus cambios, la nueva Constitución dejó intactos algunos posicionamientos consagrados en la anterior Constitución, como los relativos al Poder Judicial.

4.3. La promulgación

Firmada y promulgada por Venustiano Carranza a través de una decisión política fundante, que hace explícito el propósito de revisión y actualización de la Constitución de 1857, desde la Convocatoria a elecciones de Diputados al Congreso Constituyente de 15 de septiembre de 1916 y la Ley Electoral para la formación del Congreso Constituyente de los Estados Unidos Mexicanos de 20 de septiembre de 1916.

4.4. De la vigencia de la CPEUM

La CPEUM inició su vigencia el 1º de mayo de 1917, de con-

formidad con su Artículo primero transitorio. La Constitución de 1917 está compuesta por 136 artículos divididos en nueve Títulos, los cuales se encuentran subdivididos en Capítulos. La Constitución está conformada por dos partes, conocidas como *dogmática y orgánica*. En la dogmática quedaron consignadas las garantías individuales y se reconocen derechos y libertades sociales. La parte orgánica de la Constitución de 1917 enuncia la organización de los poderes públicos con sus respectivas competencias, así como la idea de la soberanía nacional y la forma de gobierno. Además, contiene un capítulo que indica las partes integrantes de la federación. En esta parte también se consagra la división de poderes y se señalan las responsabilidades de los funcionarios públicos.

En su parte dogmática, la Constitución de 1917 establece de manera no limitativa los derechos y libertades con los que cuenta el pueblo mexicano. También establece las limitantes a la acción del poder público frente a los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional.

El **Título primero** está dividido en cuatro capítulos, que contiene 38 artículos:

Capítulo I: De los Derechos Humanos y sus Garantías (Del artículo 1° al 29).

Capítulo II: De los Mexicanos (Del artículo 30 al 32).

Capítulo III: De los Extranjeros (Artículo 33).

Capítulo IV: De los Ciudadanos Mexicanos (Del artículo 34 al 38).

El **título segundo** está dividido en dos capítulos que contienen 10 artículos (del 39 al 48). El capítulo I trata de la soberanía nacional y de la forma de gobierno, el capítulo II trata de las partes integrantes de la federación y del territorio nacional.

Título tercero

El título tercero está dividido en cuatro capítulos que con-

tienen 58 artículos (del 49 al 107). El capítulo I trata de la división de poderes, el capítulo II trata del poder legislativo, el capítulo III trata del poder ejecutivo, el capítulo IV trata del poder judicial.

Título cuarto

El título cuarto contiene 7 artículos (del 108 al 114) y trata de las responsabilidades de los servidores públicos y patrimoniales del Estado.

El título quinto. Contiene 8 artículos (del 115 al 122) y trata de los estados de la federación y del Distrito Federal.

El título sexto contiene 1 artículo (el 123), que trata del trabajo y de la previsión social..

Título séptimo

El título séptimo contiene 11 artículos (del 124 al 134), En materia de competencias entre la federación y los estados, hoy se habla de un federalismo cooperativo, colaborativo en donde Federación y Estados comparten la responsabilidad de temas de interés nacional, donde la voluntad política y la suma de esfuerzos viendo al interés nacional podrá contribuir a concretar rezagos y crisis de larga duración como el tema de seguridad pública y seguridad nacional.

Título octavo

El título octavo contiene 1 artículo (el 135), que trata de las reformas de la Constitución.

Título noveno

El título noveno contiene 1 artículo (el 136), que trata de la inviolabilidad de la constitución.

4.5. Artículos transitorios

Cuenta además con 17 transitorios, el décimo séptimo establece: *Dentro de las funciones que correspondan a las Alcaldías, la Constitución Política de la Ciudad de México y las leyes locales contemplarán, al menos, aquéllas que la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal vigente a la entrada en vigor del presente Decreto, señala para los titulares de los órganos político-administrativos de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, con base en lo establecido por el artículo 122 constitucional. Las competencias de las Alcaldías, a que se refiere el presente artículo Transitorio, deberán distribuirse entre el Alcalde y el Concejo de la Alcaldía, en atención a lo dispuesto en la Base VI del Apartado A del artículo 122 constitucional, reformado mediante el presente Decreto.*

4.6. Principios

La Constitución da cuenta de principios generales que le dan identidad y responden a la historia, actores y visión específica de un momento de la historia constitucional.

Los principios suelen separarse en dos: **Principios Formales**, que atienden a la estructura propia de la Constitución y del régimen jurídico que de ella se deriva, se refieren al continente y a las bases de la construcción constitucional con independencia de sus contenidos.

Los principios formales aluden al carácter normativo de la constitución, a la supremacía constitucional, a la coherencia interpretativa del orden jurídico constitucional y a la inviolabilidad de la Constitución.

Principios Materiales: Se refieren a las ideas rectoras que se plasman en texto de la Constitución para definir las características del Estado regulado por ella. De estos principios pueden identificarse con claridad en el texto constitucional: el liberalismo, la soberanía popular, la propiedad originaria de la nación, la división de poderes, la autonomía orgánica excepcional, la vida democrática, la representatividad, el fede-

ralismo, el pluralismo, la No reelección, la protección grupal, la autonomía municipal, la independencia de la persecución penal, la protección de los derechos humanos, el laicismo y el beneficio popular.

5. Visión crítica: las raíces de nuestro constitucionalismo

Desde los primeros esfuerzos de la vida constitucional de México, las influencias de Francia y los Estados Unidos de Norteamérica han sido permanentes. Aquella por la talla conceptual, por la formación de ideas y su discusión popular, la otra porque después de la guerra de independencia y las luchas internas, consigue pacificar el país, juran protegerlo con una constitución y construyen una idea de *paz y progreso* que se tornó una especie de modelo a seguir. Su influencia no requería pasaporte alguno para pasar nuestras fronteras.

El siglo XIX en Iberoamérica y particularmente en México, se enriquece su historia con dos producciones intelectuales de la tradición impresa: la literaria y la jurídica,

En este ejercicio solo haré referencia a la segunda. Un Siglo que esperaba el rostro de una “...*patria nueva que desde 1857 sufrió tres invasiones: la estadounidense, la tripartita y la francesa, dos despojos territoriales por los mismos norteamericanos; luchas internas de 1821 a 1853; dieciséis formas de gobierno: virreinato, dos imperios, dos regencias, tres repúblicas federales, dos centrales, dos regímenes constitucionales y dos dictaduras y setenta y seis gobernantes, uno de ellos*—Antonio López de Santa Ana—*por once ocasiones*”¹². Así arribamos al siglo XX: con un General que permanece al frente de la Presidencia haciéndola suya 30 años, que admira a Francia y ve lejanos los días en que los mexicanos podamos subir el carro de la modernidad.

El Siglo XIX es rico en acontecimientos políticos que marcaron nuestras instituciones, se inaugura con una crisis intermitente que pasa por la revuelta y la rebeliones, las plazas y

12 Pérez San Vicente, Guadalupe. La extensión universitaria. Notas para su historia. Vol VI, Tomo I, UNAM, México 1979, p.9

calles, la iglesia y la Corona, los peninsulares y los nacidos en las tierras de la Nueva Vizcaya, acumulándose una sólida y robusta bibliografía que constituye el patrimonio intelectual e histórico del constitucionalismo mexicano; bibliografía que es también historiografía que pasa por el breve, pero intenso proceso de independencia: las declaratorias políticas de Hidalgo, la Constitución Política de Cádiz de 1812, el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana de 1814, el primer proyecto de Constitución del México Independiente de 1822, la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, Las Bases y leyes constitucionales de la República Mexicana de 1836, la también conocida como Siete Leyes de 1843, Bases Orgánica de la República Mexicana de 1843, Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos 1957, con el pensamiento liberal, pasando por el positivismo hasta la reflexión constitucional actual de la Constitución de 1917, ahora identificada por su proclividad a las continuas reformas y a la discusión constante sobre la viabilidad de una nueva constitución; a las propuestas de su revisión integral, que permita primero la reordenación y la reducción después, del texto constitucional, introduciendo las llamadas Leyes Orgánicas Constitucionales con las aportaciones de los impulsores de esta visión que en México, no sin rezagos y en otros países de Iberoamérica, se vienen impulsando¹³. Historiografía que no es inamovible, se conmueve con las nuevas lecturas y los nuevos lectores, algo nuevo se descubre, hay algo que cambia, que nos cambia y nosotros cambiamos a la historia, que todos los días deja de ser la misma y algo de ella permanece constantemente; esta riqueza jurídica, histórica y política que nos pone en la ruta del nuevo constitucionalismo Iberoamericano

13 <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion>; En el sitio aparece un texto reordenado y consolidado de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y una nota que afirma: *En el instituto de Investigaciones Jurídicas, en coordinación con el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, nos dimos a la tarea de realizar una revisión técnica del texto constitucional. Lo hicimos teniendo cuidado de no suprimir normas ni alterar los acuerdos políticos que le dan sustento.*

más que latinoamericano y desde ese amplio horizonte otear en el horizonte con futuros alternativos que nos permitan una visión colectiva amplia y mejor.

Con la Revolución Mexicana, el liberalismo del siglo XIX dejó de ser una categoría política y un programa con directrices claras para hacer gobierno, guiar instituciones y construir en la experiencia, el discurso de las transformaciones puestas en el aparador de los asuntos públicos como una oferta política concreta; el liberalismo ya no tuvo mayores asideros ni reflexiones propias, pues lo consumió en los hechos la Revolución y en las ideas la constitución, ambos productos esforzados de los mexicanos puestos a prueba en esa circunstancia, en esa coyuntura impuesta bajo la impronta de la violencia. Claro que no hubo tiempo ni oportunidad para que se formara una nueva inteligencia guiada por las ideas y una sistematización que pusiera en ejercicio una simbiosis entre libertadores y libertarios, un proyecto nacional congruente. La prisa mata oportunidades y resuelve en partes desiguales los problemas. El equipamiento social del siglo XXI, tiene ese déficit en cuanto a libertades se refiere, seguimos resolviendo problemas del pasado para satisfacer las preguntas del presente. El futuro es utopía, en lugar de oportunidad para mantener una escuela política activa, dedicada a ponderar decisiones y a diseñar previsiones. Cada gobierno en México arriba al poder público con un resabio político y cultural no resuelto, por lo tanto cada nuevo gobernante inaugura su propia obsolescencia, además de una gruesa cartera vencida en los negocios públicos, mayores retos sociales en la creación de empleos, reducción de pobreza, mayores desigualdades y falta de oportunidades, deuda pública interna y externa, y mayores y más hondos reclamos por detener corrupción, impunidad, legalidad y violencia no ilegítima que hace temblar los cimientos del estado mexicano en su legitimidad. Ahora habrá que sumarle una vecindad con los USA llena de agresiones e incertidumbre.

“¿Por qué está tan mal equipada la tradición para lidiar con los desafíos del presente? – interroga José Antonio Aguilar

Rivera-: La respuesta se encuentra, en parte, en la historia. En América Latina, como en Francia, durante el siglo XIX, la preocupación central de los “amigos de la libertad” fue la limitación efectiva del poder político a través de constituciones escritas. El centro del proyecto liberal fue el constitucionalismo. (...) el centro de atención estaba en el diseño de instituciones. (...) la tradición liberal latinoamericana es rica en constituciones y pobre en ideas. (...) Las cartas magnas se volvieron una verdadera obsesión; en ellas se cifraba el destino, la fortuna de la nación. Detrás de ese ímpetu constitucionalista se hallaba una enorme ingenuidad política y económica. La realidad cambiaría tan pronto fuera proclamada la Carta Magna. Con contadas excepciones, los liberales latinoamericanos fueron lectores, no pensadores”.¹⁴

La política se transforma en una doble maquinaria de acción: por una parte, es ciencia experimental, basada en hechos observables, los funcionarios de gobierno “ya no debían guiarse por abstractas teorías y fórmulas legales que solo habían llevado a revoluciones y desorden”¹⁵, por otra parte tenían que legitimar cada día en los hechos y en el discurso, a la instancia de mayor jerarquía en la escala de la proximidad popular: el Presidente de la República.

Al final del día, si la ideología liberal es un sistema que trata por igual a confesores y devotos con tal de que las ideas que se esgrimen sean compartidas por una mayoría de la sociedad, se tenga una clara idea de donde se está y cómo tratar la autoridad, cuales son los comportamientos deseables y los esperados, y cuáles metas se han de perseguir, entonces quien guía la nave es un capitán de alto riesgo. Lo cierto es que la propuesta de alto a la violencia que el Constituyente de 1916-17 aconsejaba, no resultó cierto. El México de la inestabilidad

14 Aguilar Rivera, José Antonio. La geografía y el mito. Un ensayo sobre la libertad y el liberalismo en México, 1821-1970, Ed. FCE, México 2010, p. 12

15 Mencionado por Aguilar Rivera: Charles A. Hale. Political and social ideas in Latin America, 1870-1930 en Leslie Bethell (ed) The Cambridge History of Latin America, Vol IV, c., 1870 to 1930, Cambridge. Cambridge Press, 1986, p. 387

y el caos, va arrancando a retazos la urgente estabilidad, para que la fuerza de imponer una decisión tenga un marco de legalidad y legitimidad indispensable para reconstruir, y poner en las vías del crecimiento a un país que se reparte, se fragmenta y al mismo tiempo busca unidad en una identidad que se desvanece, en una diversidad real y con una pobreza que aumenta con el desencanto.

El México de las instituciones va surgiendo de las cenizas de las trincheras, de la sangre derramada, de las escasas convicciones, de la falta de acuerdos y consenso sobre ideas dispersas, sobre los muchos proyectos de país que se deseaban y las capacidades reales de construirlo. Los siguientes veinte años a la promulgación de la constitución se mantiene la búsqueda de un México de instituciones y de paz, de estabilidad, pasa por los generales, los caudillos, los líderes intelectuales y una sociedad cansada y llena de expectativas.

El desencanto por la incapacidad de la política para leer con claridad los nuevos tiempos y la subordinación de las decisiones políticas a la fuerza militar y del capital, hacen imposible la confianza en el futuro. Será con Lázaro Cárdenas donde empiezan a construirse de nuevo, utopías que movilizarán la esperanza popular para afirmar que son posibles nuevos caminos para el Estado, para el ejercicio del poder y la forma de hacer gobierno, también, más lentamente; el ciudadano aprende a esperar. Había que mantener viva la promesa de la Revolución: la revolución que se hace gobierno y los gobiernos, revolución, los hijos de los fundadores de la nación, provienen del futuro reclamado y del presente difuso. Los discursos levantan altares y edificios de cantera y bronce, el camino ya no tenía que recorrerse a caballo sino en automóvil, la democracia con lentitud avanza y su medida, es la alternancia. El proyecto nacional aguarda en la sala de espera en el siglo XXI, mientras el mundo cambia. La Constitución vive ahora los embates, no del liberalismo que no alcanzo a profundizar reflexiones ni instituciones, sino del neoliberalismo que pone

en el timón de la nave el mercado, ante un nuevo constitucionalismo latinoamericano con similitudes.

6. El México de las instituciones. La crisis del Estado a partir de 1982.

Para una buena parte de la historiografía, con el arribo de Álvaro Obregón a la Presidencia de la República, la Revolución se convierte en institución y en una etapa constructiva de instituciones, iniciando por la educación que queda en manos de José Vasconcelos, así mismo inician “tímidamente” las reformas sociales que había prometido el Constituyente en la Carta fundamental de 1917: reparto agrario, leyes de protección al obrero, mayor dominio sobre los recursos naturales¹⁶. México era un país de 14 millones de habitantes, se estima que la violencia revolucionario y otros factores consecuentes tuvo una pérdida de 2.1 millones de mexicanos, 1.4 caídos en batalla¹⁷. La revolución abrió camino a las reformas impulsadas por el Presidente Lázaro Cárdenas (1934-1940): una amplia reforma agraria y la nacionalización del petróleo, pero además la capacidad del Estado de gobernar en todo el territorio y el inicio de un proceso de recuperación económica teniendo a una amplia base popular como legitimadora de la acción del Estado. El llamado “milagro mexicano”, es un periodo que va de 1940 a 1970, caracterizado por una política económica que favorece un crecimiento sostenido y una etapa acelerada de industrialización. Con Luis Echeverría (1970-76), se agota el desarrollo estabilizador. En el tránsito del gobierno de José López Portillo (1976-1982) a Miguel de la Madrid (1982-1988) se pasa de una economía de la “abundancia”, a la crisis internacional del petróleo, fuga de capitales, expropiación de la banca, los empresarios piden la no participación del Estado en la Economía. Afirma Lorenzo Meyer:

16 Krauze, Enrique. Redentores. Ideas y poder en América Latina, Ed. Debate, México 2011, p. 137

17 Florescano, Enrique (coord.). Arma la historia. La nación mexicana a través de dos siglos. Ed. Grijalbo, México, 2009, p. 164

Hasta entonces la legitimidad en el sistema político se había basado no en los resultados del proceso electoral sino en la capacidad de la presidencia para responder parcial pero positivamente a las demandas materiales –de empresarios y sindicatos, de agricultores privados y ejidatarios, de clases medias y de grupos marginados- pero armonizados por un poder ejecutivo que disponía de recursos suficientes, pues él manejaba la economía. Sin embargo, a partir de 1985, y forzada la falta de recursos, la élite política inició el cambio de modelo económico y el gobierno fue cediendo al mercado, es decir, al capital privado nacional y extranjero, la asignación del grueso de los recursos económicos¹⁸.

Otra versión del problema se puede consultar en un reflexivo ensayo de la Dra. Soledad Loaeza¹⁹, donde hace referencia a los cambios que ha sufrido el Estado mexicano en las tres últimas décadas, sujeto de manera constante a las tensiones generadas por el legado autoritario, el reciente proceso democratizador y las nuevas relaciones internacionales, que han debilitado la soberanía, la coherencia en las decisiones de gobierno y el quebrando en la cohesión social, -entendida esta con la visión de la CEPAL, afirma la autora- como la relación dinámica que se establece entre mecanismos de inclusión y de exclusión social como los que proporciona el sistema político y las respuestas ,percepciones y disposiciones de la ciudadanía frente a la forma como operan estos mecanismos.

Así, “al cumplirse la primera década del siglo XXI, el Estado había perdido los rasgos jacobinos que le imprimió la versión original de la Constitución de 1917: la autoridad centralizadora y la capacidad para tomar decisiones de manera unilateral. En esta condición se vino abajo su hegemonía sobre la organización de la sociedad y disminuyó su participa-

18 Meyer, Lorenzo. Bernal, 2010, p. 938) https://is.muni.cz/el/1421/podzim2013/SJ0B786/um/DEL_MILAGRO_MEXICANO_A_NUESTROS_DIAS.pdf

19 Loaeza, Soledad. La metamorfosis del Estado: del jacobinismo centralizador a la fragmentación democrática. Los grandes problemas de México. T-XIV, Colmex, México, 2010, p.24-25. <http://2010.colmex.mx/tomos.html>

ción como agente de promoción del crecimiento económico. (...) El modelo económico que se implanto a partir de los años noventa debía contrarrestar el deterioro del Estado. (...) Las reformas del gobierno de Salinas fueron una respuesta al problema de la debilidad del Estado que desde los años ochenta se impuso como un tema recurrente en el debate público y en las agendas de sucesivos gobiernos y de los partidos políticos. Entre 1982 y 2009 las áreas administrativa, económica, política, social y judicial de organización del Estado sufrieron importantes modificaciones- en ese periodo se introdujeron alrededor de 267 reformas constitucionales- aunque hubo diferencias de énfasis en cada gobierno²⁰

Con la intención de mantener este ya largo proceso de recuperación de la hegemonía del Estado el presidente Peña Nieto impulsó un proceso de “reformas estructurales” que a pesar de su importancia, no han sido socializadas de manera adecuada, la falta de credibilidad y el nivel de aceptación del discurso presidencial no parecen conseguir objetivos concretos, que recuperen confianza en la idea de país que se propuso desde la crisis del 82. La democracia tiene huellas constantes de alternancia sin cuajar un una formación cívica y política que vea a futuro con aliento, a esto se suma, la incertidumbre en las relaciones internacionales, por el arribo de un comerciante populista y xenófobo que puso en jaque la democracia de Norteamérica, y la difícil vecindad de los próximos años.

7. Una aproximación al Constitucionalismo latinoamericano.

América latina cuenta, según censo de la CEPAL de 2016 con 625 millones de personas; es una región donde la pobreza y la indigencia son problemáticas que, con los matices de cada caso, atraviesan las fronteras nacionales. Según los últimos datos de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal), un 29,2% de los latinoamericanos (175 millones

20 Loaeza, Soledad, op. Cit. p. 25

de personas) eran pobres a fines de 2015. En tanto, para la CEPAL también creció la indigencia en 2015, y pasó del 11,8% al 12,4% a nivel regional. Esto significa que en América latina hay 75 millones de personas en situación de extrema pobreza. Detrás de estos números, sin embargo, existen diferencias en la situación de cada país. En la Argentina, informó el INDEC, el segundo trimestre de 2016 cerró con un 32,2% de pobreza y un 6,3% de indigencia, mientras que en Uruguay, de acuerdo con los datos del Instituto Nacional de Estadística correspondientes a fines de 2015, hay 9,7% de pobres y 0,3% de indigentes.

En el caso de Chile, la pobreza asciende al 11,7%, con un 3,5% de indigencia, según las estimaciones del Ministerio de Desarrollo Social local. Por su parte, Colombia registró un 27,8% de pobreza a fines del año pasado, con un 7,9% de indigencia, según las estimaciones del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas (DANE) local. Distinta es la realidad de otros países. En Paraguay, informó la Secretaría Técnica de Planificación, un 22,24% de la población es pobre, mientras que un 9,97% está debajo de la línea de indigencia. En tanto, la pobreza en Bolivia bajó en 2015 del 39,2% al 38,6%, mientras que la pobreza extrema (indigencia) se redujo del 17,15% al 16,84%. Diferencias y complementos, que permiten dimensionar problemas graves como la pobreza y la indigencia que no detiene la frontera de nuestros países, representando un creciente déficit en la fortaleza de la normatividad institucional.

La proximidad de los acontecimientos impregna de mayor subjetividad las pretensiones de claridad con que desea ser visto nuestro país y los países de la América nuestra, en cuanto a una visión orgánica y dogmática de sus Constituciones y de la sociedad que norman. La velocidad de los cambios adosa la investigación con mayor provisionalidad que la que se pretende. La relevancia de los hechos ya no puede medirse por la profundidad o su permanencia en el imaginario colectivo,

de tal manera que un hecho por significativo que sea bien puede ser tachado de arbitrario sin serlo y siéndolo puede fijar una importancia sobrestimada dependiendo del enfoque y contexto en el que se plantea. ¿Cómo llega la Constitución Mexicana a su Centenario? ¿Que le hizo perdurar y que impide una nueva convocatoria para un Constituyente del siglo XXI?. Estas y otras preguntas podrán iluminar el camino del presente, tratando de comprender en qué dirección camina nuestro país y sus instituciones, su cuerpo normativo fundamental y los retos del futuro inmediato.

Quizás en la década de los 80's México adoptó una estrategia diferente de plantearse su desarrollo. Ante imperativos fuertes por la globalización, la vecindad con USA y la crisis financiera provocada por la errática "política de la abundancia", basada en la producción de crudo y los retos del desarrollo tecnológico a nivel mundial, y una organización política incapaz de mantener una administración pública deficiente, poco clara, desperdiciando palmo a palmo los beneficios corporativos que le daban los sectores populares que respaldaban gobiernos sin perspectiva clara de futuro, solo el presente hacia comprensible la dinámica del flujo de capital extranjero como nueva fuente de financiamiento desplazando al Estado de sus privilegios como interlocutor y guía de la sociedad mexicana.

Bien comenta Lorenzo Meyer que *"la de 1982 fue la segunda crisis económica en seis años y significó, entre otras muchas cosas, una nueva e importante merma de la legitimidad del régimen político, pues la capacidad de gestión de la clase gobernante en su conjunto había quedado desacreditada. El grupo político que encabezado por Miguel de la Madrid (1982-1988) se hizo cargo ya no de administrar la abundancia sino de capear una crisis económica estructural de grandes proporciones, se encontró muy pronto con las consecuencias políticas de la disminución en sus reservas de legitimidad"*²¹

21 Meyer, Lorenzo. Bernal, Op.Cit.

Este modelo agotado de México y sus propias circunstancias históricas, guarda relaciones de proximidad con lo sucedido en América Latina, en los últimos treinta años. Desde el fin del Estado de bienestar y el desarrollo social, el nacionalismo y la sustitución de exportaciones tendrían que periclitar con menos heroísmo y peores resultados. Las presiones de la globalidad y la competencia descarnada por nuevos mercados bajo reglas desiguales y desleales tendrán un impacto en las constituciones como en sus instituciones. Así, a partir de las creaciones y reformas constitucionales de Colombia en 1991, Argentina en 1994, Venezuela en 1999, Ecuador en 2008 y Bolivia en 2009 comenzó a hablarse de un nuevo constitucionalismo latinoamericano, sin que las novedades en sus componentes sean realmente relevantes e innovadoras. En este sentido apuntan los comentarios de Roberto Gargarella:

Las constituciones de América Latina son, en su gran mayoría, estructuras consolidadas con más de dos siglos sobre sus espaldas, que en todo caso han incorporado algunos pocos cambios en los últimos tiempos (el primero, habitualmente relacionado con la reelección presidencial) sobre una base que permanece intacta, idéntica a sí misma. Esa base tiene entonces dos partes: una organización de poderes que es tributaria del siglo XIX y una organización de derecho que se modificó esencialmente a comienzos del siglo XX, y que desde entonces no ha variado de modo extraordinario. (...) El pacto liberal conservador...se extendió en Latinoamérica desde mediados del siglo XIX, se expresó sobre todo, en Constituciones restrictivas en materia de derechos políticos, hostiles a la participación cívica; desatentas frente a la cuestión social. Constituciones que territorialmente, concentraron el poder en un 'centro' mientras que políticamente, centralización la autoridad en un poder Ejecutivo especialmente poderoso”.

Los antecedentes Constitucionales primeros de América Latina son la de Venezuela, de 1811, Argentina en 1913 y México con las Cortes de Cádiz de 1812, en la década los 20's: Brasil, Costa Rica, Guatemala, y Nicaragua son de 1824; mientras que Bolivia, Honduras, Haití y Uruguay son de 1825.

Las Constituciones más recientes, esto es, de la década de los 90's del siglo XX: son Argentina 1994, Bolivia 2009, Colombia 1991, Cuba 2002, Ecuador 2008, Paraguay 1992, Venezuela 1990.

Finalmente el reto del nuevo constitucionalismo latinoamericano, no lo es tanto alejarse de aquella matriz de las revoluciones liberales de la Europa del Siglo XVIII como de encontrar una identidad eficaz, que genere confianza en los gobernados en que pueden someter al poder político y alinearlos a intereses sociales de valor ético, de praxis moral.

También está la tarea de clasificar las Constituciones de la América nuestra, por el método más claro y luminoso posible, esto es, que ayuden a una mejor comprensión el ejercicio de relacionar la vida social, política, económica e institucional con el ritmo de observancia constitucional de nuestros países.

Quizás un ejercicio clasificatorio como el que pensó Karl Loewenstein, quien "...se preocupó por encontrar una nueva clasificación, y este análisis, que denominó ontológico, consiste en estudiar y contrastar el contenido de la constitución escrita con la realidad constitucional, o sea con la realidad del proceso del poder; (...) parte de la tesis de que una constitución escrita no funciona por sí misma, sino que será lo que los gobernantes y gobernados hacen de ella en la práctica. Y conforme al criterio ontológico que apuntó, clasificó las constituciones en normativas, nominales y semánticas"²². Esta clasificación ha sido descrita de muchas maneras, y distingue:

22 El maestro Jorge Carpizo, publicó un amplio análisis de los sistemas de clasificación de las constituciones, incluyendo su propuesta. Cfr. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, No. 38, IJ.UNAM, 1980 pp.359-380.

1) *Constituciones normativas*, aquellas que se diseñaron como “un traje a la medida”, cuyo texto debe ser observado y debe ser una bitácora de navegación del Estado, una instancia de coincidencia de Gobierno y gobernador.

2) *Constituciones nominales*, aquellas que se redactaron domando modelos distintos o lejanos a nuestro devenir histórico, esto es que “el traje queda grande”, que es una constitución jurídicamente válida, pero la vida cotidiana, el ritmo de la política, no se ajusta a sus normas y vigencia.

3) *Constituciones semánticas*, aquellas que fueron redactadas para pasar de la fiesta revolucionaria o la revuelta, ajustando la realidad a la apariencia, “un traje para disfrazar”, donde quienes de manera práctica y cotidiana detentan el poder a través de un conjunto de normas constitucionales útiles para justificar su actuación.

En una reciente obra, los maestros Edgar Jiménez Cabrera y Carlos Haefner²³, nos avisan de un profundo desencanto de la población en América Latina, respecto a la aplicación del modelo de mercado sin reglas, y sus efectos en la calidad de vida, provocando mayor inseguridad e incertidumbre, esto constituye una alta vulnerabilidad social, que para darle contenido se debe principalmente a la violencia, corrupción, desigualdad social e inequidad, formas democráticas insatisfechas, ampliando el riesgo social y político con detonaciones dispares en la región, la reducción de la intervención del Estado y su achicamiento, para darle paso a las prioridades del mercado y su ensanchamiento a todos los aspectos de la vida, redujo su importancia y liderazgo, así como las Constituciones asomaron su vulnerabilidad para ser instrumentos de ajuste e incorporación de figuras a necesidades a modo.

23 Jiménez Cabrera, Edgar y Haefner, Carlos. Sociedad, Estado y Prospectiva. Escenarios para la construcción social de Políticas Públicas de Nueva Generación en América Latina, Universidad de Valparaíso, Chile, 2015

Así, los autores mencionados afirman:

“La precarización y fragmentación social de la vida de un amplio porcentaje de la población latinoamericana pone en tela de juicio las políticas públicas que se han venido implementando en años recientes, especialmente aquellas condicionadas por el mercado, la cultura centralista, burocrática y clientelista. Además, los severos impactos territoriales que genera la globalización no siempre son adecuadamente observadas por el sistema de decisiones públicas y, por tanto, las políticas públicas para enfrentar dichos impactos han sido inmediatistas, subsidiarias, carentes de participación ciudadana y sin una visión prospectiva para el desarrollo económico y social orientado a generar cohesión social mediante procesos redistributivos.”²⁴”

8. La Constitución Mexicana en su Centenario: los proyectos y los días.

De este recorrido quedan las reflexiones primeras sobre el presente año de 2017, en que nuestra Constitución reclama nueva atenciones y reflexiones. De ellas dejo algunas, producto de este ejercicio que siguió el diseño conceptual a partir una reflexión primera sobre la Constitución y su significado, un jirón de historia para contextualizar su nacimiento partir de una decisión política fundante, de ahí pasamos a un ejercicio analítico sobre la estructura y contenidos de la Constitución, para pasar a un ejercicio crítico del México de los últimos 30 años, y el desdoblamiento de la Constitución en programas de gobierno e instituciones con la reducción de su importancia como líder y articulador de las demandas sociales, luego a una breve reflexión sobre el constitucionalismo latinoamericano para cerrar con algunos hallazgos que se ponen a la consideración y juicio del lector.

24 Ídem, p. 15

- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe significarse como la plataforma normativa fundamental del Estado mexicano, un documento jurídico al alcance de todos los ciudadanos y un instrumento que puede ser eficaz para limitar los excesos del poder y no dejarla a merced de quien relativamente, monopoliza el ejercicio de la violencia. El primer motivo de conmemoración, es como un documento jurídico, insustituible en la vida de los mexicanos.
- Debe ser un instrumento que permita la construcción de una nueva ciudadanía. El 90% de los mexicanos que dice no conocerlo o conocerlo poco, constituye la oportunidad para la reflexión como norma y también como instrumento de legalidad para gobierno y gobernados. Reflexión que asume racionalidad y motiva a la acción congruente e interesada en los problemas de México, de América Latina y del mundo.
- A diferencia del modelo europeo, el Estado mexicano moderno, se configura a partir de decisión política fundacional, el Congreso Constituyente de 1917; es la Constitución que allí nace, una apuesta a un deber ser que no tenía ni tiene la virtud de cambiar la realidad aunque señale futuros comprensibles, posibles y deseables.
- Si bien es cierto, en América Latina no se inventó el estado, pero ha sido la referencia obligada y constante para delinear el perfil sociopolítico de las naciones latinoamericanas, con distintas tradiciones intelectuales e ideológicas, y experiencias históricas concretas y unidas por algunos rasgos comunes, entre ellas el idioma, la religión y el modelo de desarrollo. Para Graciarena, “el estado moderno tiene su fundamento en algún tipo de ley constitucional, que se entronca con la gran corriente del constitucionalismo occidental que se remonta a las grandes revoluciones constitucionalistas: inglesa, norteamericana y francesa. Por lo mismo que en el siglo XIX se fortalecerá considerablemente la tradición constitucionalista, alcanzando caracteres casi míticos en las nuevas naciones de América Latina, donde la rápida sanción de constituciones

hizo abrigar la ilusión de que de ellas dependía la formación y el arraigo del estado que, en su momento, fueron poco más que creaciones en el papel, pero no estructuraciones reales de un orden político basado en una estructura social compuesta por clases sociales, regiones, étnicas y otras dimensiones relevantes de una formación histórica²⁵.

- En América Latina –afirma Lechner- a diferencia de Europa, no se ha conformado una sociedad capitalista con anterioridad al desarrollo del estado durante el siglo XIX. El capitalismo no es un “dato histórico” dado que preceda a la regulación estatal. Ello tiene una consecuencia decisiva para la configuración del orden social, es el estado quien asume esta tarea, de instaurar la sociedad moderna²⁶.
- Al finalizar el siglo XX, -sin precisiones de consenso²⁷- el estado mexicano entra *en un proceso de transición que algunos identifican como de descomposición, al ir perdiendo paulatinamente las características que lo modelaron, dentro de un esquema autoritario, como eje central de la vida nacional y del proyecto de nación. La Constitución acentúa su maleabilidad al alcance de las prioridades coyunturales de cada Presidente de la República. El texto original de la Constitución contaba alrededor de 50 mil palabras al cumplir su centenario, el texto supera las 200 mil palabras, con 220*

25 Graciarena J. (1995). El estado latinoamericano en perspectiva. Figuras, crisis, prospectiva. Universidad de Buenos Aires, Oficina de publicaciones del CBC, 1ª ed. Citado en: Sociedad, Estado y Prospectiva. Escenarios para la construcción social de Políticas Públicas de Nueva Generación de Edgar Jiménez Cabrera y Carlos Haefner. U de Valparaíso, Chile, 2015, p. 39

26 Lechner, No. (1982) El debate sobre el Estado y el Mercado. En Nueva Sociedad, No. 121, Septiembre-octubre, Venezuela. Citado en: Sociedad, Estado y Prospectiva. Escenarios para la construcción social de Políticas Públicas de Nueva Generación de Edgar Jiménez Cabrera y Carlos Haefner. U de Valparaíso, Chile, 2015, p. 40

27 Para Soledad Loaeza: *La fecha del comienzo de la transición es un tema de debate. Algunos sostienen que los acuerdos que concluyeron en 1988 el PRI y las oposiciones, en particular el Partido Acción Nacional (PAN), fueron el punto de partida del dismantelamiento de la hegemonía priista; otros, en cambio, proponen 1997, porque en las elecciones de ese año el PRI perdió la mayoría absoluta en la Cámara de Diputados y el Presidente Zedillo se enfrentó a un gobierno dividido, y para otros más el triunfo de Vicente Fox, en 2000, fue el disparador del cambio. Todas esas fechas son efemérides del proceso que condujo al fin del autoritarismo. La metamorfosis del Estado: del jacobinismo centralizador a la fragmentación democrática. Los grandes Problemas Nacionales, Tomo XIV Instituciones y Procesos Políticos. El Colegio de México, México, 2010, p.38*

decretos modificatorios y más de 500 reformas. El abandono del atributo rígido de la Constitución la aleja también de la posibilidad real de un nuevo Constituyente, a pesar de que es una de las Constituciones más longevas y tener la mayor parte de las constituciones de Latinoamérica, son posteriores a los años 70s del siglo XX.

- En México como en América Latina, la reducción del estado y su precario protagonismo ha dado lugar a un ensanchamiento del mercado a costa del bienestar social. El desencanto ha sido grande y profundo, primero, porque el constitucionalismo latinoamericano no logró profundizar con la velocidad que se esperaba, en el control del poder, de sus excesos, abusos e improvisaciones y segundo, porque las promesas sociales, los derechos humanos y la redistribución de la riqueza no alcanzaron a llegar cuando, se agotó el Estado de bienestar y su achicamiento dio lugar ahora, a una hegemonía de mercado con la predominancia del capital, no de las libertades ni de las oportunidades. La cohesión social se está perdiendo de manera constante mientras el neoliberalismo parece alimentarse de crisis. El desencanto social se incrementa y los retos de México en el contexto internacional cada vez resultan más complejos y constantes. De todos los escenarios posibles para los distintos futuros que viva México e Iberoamérica, es deseable que pueden resolverse por la vía institucional, procesal y Constitucional que los pueblos en su historia se han dado.

Referencias Bibliográficas:

- Aguilar Rivera, José Antonio. *La geografía y el mito*. Un ensayo sobre la libertad y el liberalismo en México, 1821-1970, Ed. FCE, México 2010.
- Benítez, Fernando. *El Rey viejo*. FCE (1959), 16ª. Ed., México, 2012.
- Carpizo, Jorge, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, No. 38, IIJ. UNAM, 1980.

- Florescano, Enrique (coord.). *Arma la historia. La nación mexicana a través de dos siglos*. Grijalbo, México, 2009.
- Guzmán, Martín Luis. *El águila y la serpiente, La novela de la Revolución Mexicana*, Tomo II, Aguilar, México 1960.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2017, Desde: <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion>
- Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, Desde: inehrm.gob.mx
- Jiménez Cabrera, Edgar y Haefner, Carlos. *Sociedad, Estado y Prospectiva*. Escenarios para la construcción social de Políticas Públicas de Nueva Generación en América Latina, Universidad de Valparaíso, Chile, 2015.
- Krauze, Enrique. *Redentores. Ideas y poder en América Latina*, Debate, México 2011.
- Loaeza, Soledad. “La metamorfosis del Estado: del jacobinismo centralizador a la fragmentación democrática”. *Los grandes problemas de México*. T-XIV, Colegio de México, México, 2010, Desde: <http://2010.colmex.mx/tomos.html>
- Meyer, Lorenzo. Bernal, 2010, Desde: https://is.muni.cz/el/1421/podzim2013/SJ0B786/um/DEL_MILAGRO_MEXICANO_A_NUESTROS_DIAS.pdf
- Pallares, Eduardo. *¿Qué es una Constitución?*, México, Fontanamara, 2010.
- Pérez San Vicente, Guadalupe. *La extensión universitaria. Notas para su historia*. Vol VI, Tomo I, UNAM, México 1979.
- Roiz, Javier. *Teoría e ingeniería de la vida pública*. Documentos de trabajo del CIDE, No. 000, México, 2016.

Una aproximación en la Constitución Mexicana al modelo de democracia constitucional

Carlos Sergio Quiñones Tinoco

Sumario: 1. Introducción.- 2. El paradigma de la democracia constitucional.- 3. El modelo democrático de México.- 4. Neoliberalismo y democracia.- 5. La etapa de transición hacia una democracia constitucional.- 6. Reflexión final.

1. Introducción

El modelo normativo de democracia constitucional, propuesto por Luigi Ferrajoli, destaca la estrecha vinculación que debe existir entre la democracia política y los derechos fundamentales, los que más que límites, son la sustancia o ingrediente principal de aquélla toda vez que tutelan las libertades y las necesidades vitales de todos. El paradigma de la democracia constitucional tiene como fundamento “el reconocimiento del valor de la Constitución como norma dirigida a garantizar la división de poderes y de derechos fundamentales de todos”²⁸, según lo ha expresado el autor citado. De acuerdo con lo anterior, la democracia constitucional garantiza la democracia política representativa con el reforzamiento de garantías constitucionales y legislativas.

Ferrajoli distingue dos concepciones de la democracia: una primera a la que llama mayoritaria o plebiscitaria, y una segunda a la que denomina democracia constitucional.

La democracia mayoritaria o plebiscitaria consiste “esencialmente en la omnipotencia de la mayoría, o bien de la soberanía popular”²⁹; de donde infiere que en esta concepción priva lo siguiente:

28 Ferrajoli, Luigi. *Democracia y garantismo*. Trotta, Madrid, 2010, p. 28.

29 *Ibidem*, p. 25.

[. . .] la descalificación de las reglas y de los límites al poder ejecutivo que es expresión de la mayoría, y en consecuencia de la división de poderes y de las funciones de control y garantía de la magistratura y del propio parlamento; la idea de que el consenso de la mayoría legitima cualquier abuso; en resumen, el rechazo del sistema de mediaciones, de límites, de contrapesos y de controles que forman la sustancia de aquello que constituye, por el contrario, lo que podemos denominar «democracia constitucional»³⁰.

Este modelo de democracia, al que denomina *formal o procedimental*, “identifica a la democracia únicamente sobre la base de las *formas* y de los *procedimientos* idóneos para garantizar la voluntad popular: en otras palabras, sobre la base del «quién» (el pueblo o sus representantes) y del «cómo» (la regla de la mayoría) de las decisiones, independientemente de sus contenidos, cualesquiera que ellos sean”³¹.

Ferrajoli considera que no es suficiente una concepción puramente formal de la democracia para identificar todas las condiciones necesarias para considerar a un régimen como democrático, a causa de dos aporías que la afligen³².

La primera aporía se deriva de que no es verdad que el respeto de las formas y de los procedimientos democráticos es suficiente para legitimar cualquier decisión; no es cierto que el poder del pueblo, es decir de la mayoría, sea la única fuente de legitimación de las decisiones y que por ello dicho poder sea ilimitado. Por el contrario, dicho poder está jurídicamente limitado, no sólo en relación a las formas, sino también en relación a los contenidos de su ejercicio, esto significa que está sujeto al derecho, según el paradigma del Estado de derecho³³.

La segunda aporía, señala Ferrajoli, se refiere a las garantías de supervivencia de la propia democracia política; en ausencia

30 Ibid., p. 25.

31 Ibid., p. 77.

32 Ibid., p. 78.

33 Ibid., p. 78.

de límites a los contenidos de las decisiones legítimas, una democracia no puede –o, al menos, puede no– sobrevivir, porque siempre es posible que con métodos democráticos se supriman los mismos métodos democráticos; y es que siempre es posible que por mayoría se supriman los derechos políticos, el pluralismo político, la división de poderes, la representación; en resumen, suprimir todo el sistema de reglas que sostiene la democracia política.³⁴

Considera el autor citado que el rasgo formal y procedimental de la decisión de la mayoría no es suficiente para definir a la democracia: “Para que un sistema sea democrático se requiere al menos que a la mayoría le sea sustraído el poder de suprimir el poder de la mayoría”³⁵.

2. El paradigma de la democracia constitucional

El modelo de democracia constitucional, dice Ferrajoli, es un modelo de democracia que nace del cambio de paradigma acerca del papel del derecho que se ha producido en los últimos cincuenta años; considera que dicho cambio puede ubicarse en el quinquenio 1945 – 1949, tras la segunda guerra mundial, que significó la derrota del nazismo y del fascismo, años cruciales en los que surge el paradigma de la democracia constitucional, y que significó además, la constitucionalización del derecho y de la democracia, con el redescubrimiento del significado de la Constitución como límite y vínculo de los poderes públicos.³⁶ Con lo anterior se develó el valor de la Constitución como la norma que garantiza la división de poderes y los derechos fundamentales de todos³⁷.

34 Ibid., p. 79. “No son hipótesis de escuela: se trata de las terribles experiencias del nazismo y del fascismo del siglo pasado, que conquistaron el poder en formas democráticas y luego lo entregaron «democráticamente» a un jefe que suprimió la democracia”.

35 Ibid., p. 79

36 Ibid., p. 28. Lo cual ya había sido estipulado dos siglos antes en la *Declaración de los derechos del hombre* de 1789 en su artículo 16: “Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni la separación de los poderes no tiene constitución”.

37 Ibid., pp. 27 y 28.

El cambio de paradigma se produjo con lo que Ferrajoli considera la verdadera invención del siglo veinte: el carácter rígido de la constitución (o la garantía de su rigidez), y consecuentemente

[. . .] la sujeción al derecho de todos los poderes, incluso el poder legislativo, en el plano del derecho interno y también el del derecho internacional³⁸.

Con el reconocimiento de la Constitución como norma suprema, la legalidad sufre un cambio de carácter: ya no sólo es condicionante y disciplinante, sino que es ella misma condicionada y disciplinada por vínculos jurídicos tanto formales como sustanciales; de acuerdo con esto, la legalidad no sólo es un producto del legislador, sino que es una proyección del derecho que es vínculo y límite para el legislador³⁹.

De ahí que el derecho resulta positivizado no sólo en su «ser», es decir, en sus condiciones de «validez»; ya no sólo el «quién» y el «cómo» de las decisiones, sino también el «qué»: qué no debe decidirse —es decir, la lesión de los derechos de libertad— y, por el contrario, qué debe decidirse —es decir, la satisfacción de los derechos sociales⁴⁰.

Al derecho por encima del derecho le denomina “paradigma garantista” y es un modelo que no se limita a programar sólo las *formas* de producción del derecho mediante normas procedimentales, sino que además programa sus *contenidos* sustanciales; a éstos los vincula normativamente a los principios de justicia inscritos en las constituciones como son: la igualdad, la paz y la tutela de los derechos fundamentales⁴¹. Así, la Constitución es la *convención democrática* acerca de lo que es

38 Ibid., pp. 28 y 29.

39 Ibid., p. 30.

40 Ibid., p. 30.

41 Ibid., pp. 30 y 31.

indecidible para cualquier mayoría, y también acerca de las cosas que no pueden ser decididas, y de las cosas que no pueden no ser decididas; esta *convención* es además la estipulación de aquellas normas que son «derechos fundamentales»⁴².

Es un cambio del paradigma del derecho y conjuntamente de la jurisdicción, de la ciencia jurídica y de la democracia:

Cambia, finalmente, y como consecuencia de todo ello, la relación entre la política y el derecho, dado que ya no es el derecho el que se subordina a la política como instrumento, sino la política la que se convierte en instrumento de actuación del derecho, sometida a los límites impuestos por los principios constitucionales: vínculos negativos, tales como los generados por los *derechos de libertad* que no pueden ser violados; vínculos positivos, tales como los generados por los *derechos sociales* que deben ser satisfechos⁴³.

De lo anterior destaca la importancia del señalamiento que hace Ferrajoli, de que política y mercado quedan en la esfera de lo *decidible*, delimitados por los *derechos fundamentales*, los cuales por estar garantizados a todos quedan sustraídos de la disponibilidad del mercado y de la política, y determinan –los derechos fundamentales– la esfera de lo que *debe o no debe* ser decidido, sin que ninguna mayoría ni la unanimidad puedan decidir violarlos o no satisfacerlos⁴⁴.

3. El modelo democrático de México

El modelo democrático de México, que contiene diversos elementos de democracia constitucional, es básicamente un modelo de democracia formal de carácter procedimental, aun cuando en la Constitución General se concibe a la democracia “no solamente como una estructura jurídica y un régimen

42 Ibid., p. 31.

43 Ibid., p. 32.

44 Ibid., p. 32.

político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo” (Art. 3º, CPEUM).

En la anterior definición constitucional de democracia, se pueden advertir tres dimensiones: jurídica, política y social. Estas dimensiones constituyen los ejes básicos del modelo democrático mexicano.

La dimensión jurídica la conforma el sistema jurídico, cuya estructura permite su transformación dinámica y la interrelación entre las normas para su aplicación en la realidad que regula. El derecho, de acuerdo con la concepción de Hans Kelsen, se construye como sistema a partir de los postulados de la norma superior –la Constitución– que determina los contenidos y los procedimientos de creación de las normas inferiores; al ser así, la norma superior se erige como la primera norma positiva del sistema. De lo anterior se sigue, que el sistema jurídico debe ser consecuente con la Constitución, es decir, que su estructura y contenido debe ser conforme con los principios de validez formal y sustancial establecidos en la propia Constitución. De esta concepción de la democracia como estructura jurídica, deriva la posibilidad de controlar jurídicamente a los poderes, sujetando incluso al legislador y a la ley a la Constitución; la supremacía de la Constitución es la garantía para el ejercicio, respeto y defensa de los derechos humanos y del equilibrio entre los poderes y los órganos constitucionales autónomos. Esta dimensión está expresada básicamente en el artículo 133 de nuestra Constitución, que establece el principio de la supremacía de la propia Constitución; en el artículo 1º que garantiza la protección, promoción, defensa y restitución de los derechos humanos y en los artículos 103, 105 y 107 que establecen los mecanismos de defensa de los actos y resoluciones de la autoridad considerados como inconstitucionales, así como de leyes igualmente consideradas como inconstitucionales. Lo anterior configura un esquema para la construcción de un Estado constitucional de derecho.

La dimensión política, el segundo eje básico del modelo democrático previsto en la Constitución, significa que su conformación como idealidad para la instauración del poder público y su ejercicio con la participación del pueblo se encuentra orientada por principios y directrices establecidas en la misma Constitución y regulada por normas constitucionales y legales; la noción de democracia como régimen político, delimita también su dimensión política (de gobierno o de dirección), la que tiene que ver con la organización del Estado, la forma de gobierno, la división de poderes y la garantía para el ejercicio de los derechos político-electoral. Esta dimensión se encuentra formulada básicamente en los artículos 39 y 40 que establecen el principio de la soberanía nacional residente en el pueblo y el principio republicano como forma de gobierno representativo, democrático y federal, respectivamente, en relación con los artículos 35, fracciones I, II y III y 36, fracciones III, IV y V que establecen el derecho de votar y ser votado para todos los cargos de elección popular y la obligación de votar, de ocupar los cargos de elección popular y desempeñar las funciones electorales respectivamente y en el artículo 41 que contiene las normas de procedimiento para el ejercicio y desarrollo de la democracia electoral.

La concepción de la democracia como un sistema de vida, su tercer eje, establece su dimensión social; esta dimensión tiene una doble vertiente: la primera la constituye la aspiración de alcanzar un modo o estilo de vida y la fórmula para alcanzarlo; la comprensión de esta dimensión social de la democracia requiere tener presentes sus aspectos básicos como son: el económico, el social y el cultural, de donde se sigue que el modo o estilo de vida al que se aspira es aquél que tendrá como característica la satisfacción mínima para todos los individuos de sus demandas de bienes y servicios económicos, de integración y de pertenencia a la sociedad en que viven y el acceso a la salud, a la educación y al conocimiento de las ciencias y de las artes; la otra vertiente de la dimensión social, o sea, la fórmula

para alcanzar el modo o estilo de vida al que se aspira, significa la acción constante de los órganos del Estado para el mejoramiento del pueblo en los aspectos señalados, es decir, el económico, el social y el cultural. La expresión de esta dimensión se encuentra básicamente en los artículos que consagran garantías sociales como los artículos 3º que garantiza el derecho de todo individuo a recibir educación; 4º que reconoce la pluralidad étnica de la nación mexicana y la protección para su desarrollo, el derecho a la protección de la salud, el derecho a la vivienda digna y decorosa; 27 que reconoce la personalidad jurídica de los núcleos de población ejidales y comunales y protege su propiedad sobre la tierra, tanto para el asentamiento humano como para actividades productivas, y en el artículo 123 que garantiza el trabajo digno y socialmente útil para toda persona, las condiciones mínimas de trabajo y la seguridad social.

Estas dimensiones de la democracia expresan las soluciones señaladas por el Constituyente, que proyectan racionalmente el destino de la nación en sus dimensiones jurídica, política, económica, social y cultural, fundada en un modelo democrático preponderantemente procedimental, fundado en el principio de la soberanía popular y de la mayoría plebiscitaria, según se desprende de lo dispuesto en los artículos 52, 53, 54 y 56 constitucionales que establecen los sistemas electorales para la elección y asignación de escaños en las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, mediante principios de mayoría relativa y de representación proporcional, con preponderante mayoritario.

4. Neoliberalismo y democracia

En el momento actual, la democracia está identificada con la economía de mercado, modelo económico que ha prolongado la desigualdad; en palabras de José Gamas Torruco:

La igualdad política ha venido siendo compatible con la desigualdad económico-social pero en tanto que la dis-

tancia entre ricos y pobres es suficientemente reducida en cuanto a la satisfacción de necesidades y expectativa social se ha mantenido la estabilidad social.

[. . .] En casi todos los estados-nación en que la democracia se ha establecido la concentración de la riqueza favorece a un porcentaje reducido de la población.

[. . .]

Si la democracia no se traduce en mejores niveles de vida, el populismo y el autoritarismo entrarán en escena para ganar votos y establecer regímenes autoritarios⁴⁵.

En el momento actual, el escenario que sirvió para la construcción de la definición orgánica y funcional de democracia se ha transformado desde las últimas décadas del siglo XX, periodo durante el cual se dio un proceso de transformación de las relaciones sociales derivado de nuevas formas de producción económica, de nuevas formas de expresión y de producciones culturales, de nuevas formas de relaciones de trabajo, entre otras manifestaciones de tal proceso; todo esto en el marco de un fenómeno al que se ha denominado “globalización”, que tiene dimensiones de alcance mundial; esta transformación ha generado la necesidad de elaborar un nuevo marco conceptual que permita comprenderlo, observando y definiendo los nuevos mecanismos de las relaciones sociales para aprehender y entender los nuevos fenómenos que se dan en los ámbitos social, económico, político y cultural; “las ciencias sociales se enfrentan a un desafío epistemológico nuevo”, dice Octavio Ianni⁴⁶.

La sociedad actual es una sociedad en transformación afectada por un acelerado ritmo de cambio, cambio que muchas veces rebasa a los sistemas jurídicos existentes; la tendencia en este proceso es el de institucionalizar y fomentar el cambio social, y esto significa un proceso de juridización del cambio

45 Gamas Torruco, José. “Democracia, transiciones y consolidaciones”, en *Ideas e instituciones constitucionales en el siglo XX*, Diego Valadés, et. al. (Coordinadores), Universidad Nacional Autónoma de México y Siglo Veintiuno Editores, México, 2011, p. 244.

46 Ianni, Octavio. *Teorías de la globalización*. Siglo XXI Editores, México, 2002, p. 158.

para constituir un Estado de derecho. El tema del Estado de derecho –señala José Ramón Cossío– significa atender a su complejidad; en primer lugar, ha de identificarse la dimensión simbólica de una categoría en la que se sustenta una forma histórica de ejercicio del poder para entender los procesos de aceptación y elaboración de esa categoría y, en segundo lugar, a partir de lo anterior identificar los objetivos sociales que quieren cumplirse a través del uso del Estado de derecho, para encontrar de que formas el derecho, como conjunto de normas, puede contribuir a su realización. El ejercicio anterior podrá conducir a definir si existen las condiciones para el ejercicio de la democracia⁴⁷.

5. La etapa de transición hacia una democracia constitucional

Nuestro país, desde luego, no escapa al anterior escenario y a partir de las tres últimas décadas del siglo XX, se han profundizado las reformas, tanto a la Constitución como a la legislación secundaria, tanto para dar un marco jurídico a la democracia procedimental que garantice el predominio de una mayoría identificada con el proyecto neoliberal, como para dar un marco jurídico al modelo económico neoliberal que permita la inserción de México en el proceso de globalización, sujetando el sistema jurídico nacional a los principios del derecho internacional, establecidos en diversos documentos y convenciones que prescriben obligaciones para los Estados parte de los organismos emisores en materia de protección de los derechos fundamentales; sin embargo las reformas realizadas para cumplir el objetivo señalado no han sido suficientes para reducir la brecha de desigualdad y garantizar la protección de derechos fundamentales.

No obstante lo anterior, puede estimarse que el modelo democrático de México se encuentra en una etapa de transición

47 Cossío D., José Ramón. “Estado de derecho”, en *Nexos*, N° 289, 2002, disponible en www.nexos.com.mx Consultado el 20/05/2016, pp. 59 y 60

entre la democracia formal de carácter procedimental y el modelo de democracia constitucional. Esta estimación parte de la consideración de que la reforma del año 2011 al artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de derechos humanos, acercó a nuestro modelo democrático al paradigma de la democracia constitucional, en virtud de que se establecieron bases constitucionales para la transformación del modelo de democracia, al poner en perspectiva los derechos fundamentales.

De las disposiciones contenidas en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se derivan principios y normas que orientan la construcción y el ejercicio de la democracia, y por ende, la construcción de una ciudadanía activa y participativa.

La reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos aprobada por el poder revisor de la Constitución mediante “Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de Junio de 2011 y en vigor a partir del día siguiente, estableció diversos principios para garantizar el ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales y ha significado una importante acción para el fortalecimiento en México de los derechos humanos o fundamentales –siguiendo la conceptualización de Ferrajoli– ya que supone el reconocimiento por parte del Estado mexicano de la necesidad de emprender la vía de la denominada “acción positiva del Estado”.

Cabe destacar dos particularidades muy importantes en esta reforma, señalados por José Luis Caballero Ochoa, en virtud de que constituyen nuevas bases de sustentación para una democracia constitucional:

1. El fortalecimiento del concepto de los derechos humanos o fundamentales, al establecer el principio de su goce por todas

- las personas y la garantía para su protección, conforme a los principios de “interpretación conforme” y “pro persona”, y
2. La apertura al derecho internacional para la promoción, protección, defensa y restablecimiento de los derechos humanos⁴⁸.

De acuerdo con esto, se sientan bases para que las garantías, tanto liberales como sociales, que son expresión de los derechos fundamentales de los ciudadanos frente al Estado, se constituyan también en garantías de la democracia en nuestro país, integrando de esta forma la dimensión sustancial de la democracia, en tanto que ello implica la sujeción de los poderes a la Constitución y el control de constitucionalidad, factores con los que se construye la democracia constitucional, superando la dimensión formal o procedimental de la democracia.

De lo anterior se deriva que ya se cuenta con el marco constitucional fundante de una democracia constitucional para México, lo que significa que se cuenta no sólo con la garantía para el ejercicio de un “gobierno del pueblo”, sino que además para el ejercicio de un “gobierno para el pueblo”, toda vez que con lo preceptuado en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se impone al poder político el deber de materializar los derechos sociales de los individuos como son el trabajo, la educación, la salud, etcétera, además de garantizar las libertades y demás derechos fundamentales de los individuos, en el marco de un sistema garantista establecido bajo la norma fundamental de que “Todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad, y progresividad. En consecuencia el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley” Art. 1º, CPEUM).

⁴⁸ Caballero Ochoa, J. L. (2011) “La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (Artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución)”, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3033> Consultado el 20/05/2016.

Esta aproximación en la Constitución mexicana al modelo de democracia constitucional se sustenta en la corriente del neoconstitucionalismo, que se caracteriza por la positivización de un conjunto de derechos fundamentales, la modificación del sistema jurídico al establecer la garantía jurisdiccional de la Constitución y su fuerza vinculante y la interpretación extensiva de la Constitución de la cual se infieren principios y directrices políticas, conformando con lo anterior un modelo garantista que pone en primer plano la tutela de los derechos fundamentales y destaca la importancia de los mecanismos institucionales necesarios para dicha tutela y al mismo tiempo subraya la sujeción de los poderes a la propia Constitución estando su actividad encaminada a la concretización, la actuación y la garantía de los derechos fundamentales. Considero que bajo estos parámetros, la reforma del año 2011, en materia de derechos humanos significa la distinción de un antes y un después en el desarrollo de nuestra democracia.

Sin embargo, las reformas constitucionales y legales en materia político- electoral y legales en materia laboral, posteriores a la reforma de 2011 en materia de Derechos Humanos, antes referida, han tenido un sentido de reforzamiento del carácter procedimental de la democracia, orientadas por el absolutismo neoliberal de los poderes económicos, el cual es regresivo, y que ha provocado severas crisis de las garantías de los derechos fundamentales individuales y sociales.

En el caso de las reformas en materia político-electoral, establece nuevas modalidades y atribuciones a los organismos electorales para la organización, vigilancia y desarrollo de los procesos electorales; introduce innovaciones que fijan nuevas reglas de competencia de los organismos electorales federal y locales para el ejercicio de la función electoral, con un marcado sentido centralizador. La reforma político-electoral de 2013 – 2014, impactará en el desarrollo de nuestras prácticas democráticas que pueden proyectarse en posibilidades de desarrollo de una democracia participativa; es una posibilidad o

no de la consolidación democrática, cuyo resultado depende de la solución que en la práctica se dé a la circunstancia que provoca la incertidumbre sobre la capacidad de realización y regulación de los procesos electorales, derivada de la modificación del modelo organizativo de las elecciones en México.

Por otra parte, la reforma del año 2012 a la ley secundaria en materia laboral, con un marcado carácter economicista, ha tenido como referentes principales a la productividad y a la competitividad, El trabajo digno o decente, como derecho humano significa el establecimiento de condiciones mínimas de trabajo que los trabajadores necesitan para trabajar con libertad y dignidad y para progresar. “El concepto de DH implica democracia y estado de derecho, y a su vez, los DH sólo son garantizados en un régimen democrático que aspira y posibilita continuamente mayores cuotas de participación del ciudadano en la economía, la cultura y la política”⁴⁹.

Existen factores que impiden la implementación del trabajo digno; el poder económico es cada vez más determinante en la decisiones políticas y aunque el ejercicio de los derechos de ciudadanía para la participación democrática se extiende más allá del poder político y exige participación en el poder económico, el sistema legal laboral vigente en México a partir de la reforma de 2012 impide el desarrollo de una política de desarrollo de la clase trabajadora pues aún se encuentra sometida a la privación de condiciones mínimas de trabajo que le permitan llevar una vida digna, como lo muestran la regulación de los contratos atípicos que han puesto fin al principio de estabilidad en el empleo, generando además precarización del trabajo, pues aunado a la inestabilidad en el empleo se encuentran la privación de otras prestaciones inherentes a la relación de trabajo; esto a pesar del reconocimiento universal de los derechos humanos, entre los que se incluyen los derechos sociales.

49 Trujillo Flores, Mara Maricela, et. al. (2013). *El trabajo decente en México*. Instituto Politécnico Nacional, México, 2013, p. 153.

6. Reflexión final

Como ha señalado Pedro Salazar Ugarte,⁵⁰ con el modelo de democracia constitucional se pretende alcanzar dos objetivos: limitar el poder político y, al mismo tiempo, distribuirlo entre los ciudadanos; las dos operaciones tienen como fundamento la garantía de los derechos fundamentales –los de libertad, los políticos y los sociales– de los individuos que integran la comunidad política.

El momento transicional que vive México en el paso de una democracia de carácter procedimental a un modelo de democracia constitucional, derivado de la reforma constitucional de 2011 que puso en perspectiva los derechos humanos, aún enfrenta resistencias de los poderes fácticos que con orientación economicista influyen en las decisiones políticas con una evidente injerencia en los órganos de gobierno a través de agentes que representan los intereses de los poderes económicos (recuérdese por ejemplo el caso de la llamada “teleanca-da” en el Poder Legislativo Federal).

El avance hacia un modelo de democracia constitucional se ve frenado por el reforzamiento del modelo de democracia procedimental que apuntala la reforma en materia político-electoral, que avala la integración de mayorías plebiscitarias con poderes reformadores bajo el principio de que mayoría manda. Esto significa que se privilegia el “quién” y el “cómo” para definir la creación de leyes, olvidando el “qué”, afectando la esfera de lo indecible, al tomar en sus manos por ejemplo los derechos sociales y políticos.

En el proceso de transición hacia una democracia plena, en la que concurra una ciudadanía libre y participativa, que goce de las garantías para el ejercicio de sus derechos de ciudadanía (que comprenden los de libertad, los políticos y sobre todo los sociales), el paradigma de la democracia constitucional se presenta como alternativa para el futuro de la democracia en

⁵⁰ Salazar Ugarte, Pedro. *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*, Fondo de Cultura Económica – Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2011, p. 45.

México. Este modelo democrático podrá construirse reconsiderando los principios y directrices políticas establecidos originalmente en la Constitución de 1917, relacionados con la concepción de la democracia establecida en el artículo 3º.

Referencias Bibliográficas:

- Caballero Ochoa, José Luis. “La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (Artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución)”, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?\=3033> Consultado el 20/05/2016.
- Cossío D., José Ramón. “Estado de derecho”, en *Nexos*, N° 289, 2002, disponible en www.nexos.com.mx Consultado el 28/12/2016.
- Ferrajoli, Luigi. *Democracia y garantismo*. Trotta, Madrid, 2010.
- Gamas Torruco, José. “Democracia, transiciones y consolidaciones”, en *Ideas e instituciones constitucionales en el siglo XX*, Diego Valadés, et. al. (Coordinadores), Universidad Nacional Autónoma de México y Siglo Veintiuno Editores, México, 2011.
- Ianni, Octavio. *Teorías de la globalización*. Siglo XXI Editores, México, 2002.
- Salazar Ugarte, Pedro. *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*, Fondo de Cultura Económica – Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2011.
- Trujillo Flores, Mara Maricela, et. al. *El trabajo decente en México*. Instituto Politécnico Nacional, México, 2013.

Evolución de los derechos de las mujeres a partir de la Constitución de 1917

Brenda Fabiola Chávez Bermúdez

SUMARIO: 1. La Constitución de 1917.- 2. La igualdad y el derecho a la no discriminación.- 3. Derechos políticos.- 4. Derechos laborales.- 5. Conclusiones.

1. La Constitución de 1917

La constitución se ha erigido como la máxima norma que contiene las decisiones fundamentales y la estructura política y jurídica de un país.

En México significa el eje rector de la democracia, es un andamiaje para racionalizar el poder, y evitar la arbitrariedad y la discrecionalidad, contiene las reglas del juego en que los dirigidos, el pueblo o sociedad política han decidido. La democracia constituye una serie de reglas del juego que se encuentran principalmente en la Constitución y en la ley. La democracia presupone un orden jurídico, una Constitución y un Estado de derecho que garanticen las libertades y los derechos fundamentales de las personas.⁵¹

En tal sentido, la Constitución mexicana moderna se instituye como la máxima norma de un Estado, con un “reconocimiento” de los derechos básicos de las personas y con una serie de valores cimentados en la propia historia mexicana. Esos valores -Soberanes discierne- son los que van a dar origen al Estado de derecho, en referencia, principalmente, a la soberanía popular como fundamento del nuevo Estado y el reconocimiento de la libertad natural como derecho fundamental; amén de otros, como los principios de legalidad, división de poderes, igualdad, etc.⁵²

51 Carpizo, Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2017, p. 101.

52 Soberanes Fernández, José Luis, *1808. Albores del constitucionalismo mexicano*, Boletín de Derecho Comparado, vol. 44, núm. 131, mayo-agosto, México, 2011.

Esa soberanía popular como fundamento del constitucionalismo, es un elemento constitutivo de la democracia como forma de organizar el poder político, como estilo de vida y como una forma de gobierno, que en su acepción más simple, implica ser el gobierno del pueblo para el pueblo, la toma de decisiones fundamentales a través de unos representantes elegidos en concordancia a los procesos legítimos.

El sentido social que caracterizó a la Constitución de 1917 y la puso a nivel internacional como la primera norma fundamental en establecer derechos de este tipo, fue necesario, pues después de la lucha armada y de todas las causas que dieron origen a ella, no se podía concebir de otra manera, pues “si la nueva Constitución no tenía como eje central la búsqueda de la justicia social, entonces el círculo vicioso dictadura-Revolución no tendría fin, y eso lo sabían los Constituyentes”.⁵³

Ese distintivo de justicia social en la Constitución de 1917 es en donde a decir de Lara, se ubica el nacimiento de los derechos de segunda generación, porque de esta Carta Magna, *surgieron positivizados nuevos derechos, que habrían de ser recogidos después de la primera posguerra por la comunidad internacional, dando lugar a una segunda generación de derechos humanos, caracterizada por una actuación del Estado, ya no solamente en favor del individuo en el sentido personal, sino como grupo, comunidad o clase social desvalida.*⁵⁴

Asimismo no se puede dejar de mencionar la relación entre derechos humanos y democracia, pues el goce efectivo de estos derechos básicos se da en un contexto democrático y el respeto a los mismos es lo que nutre a la democracia. Esto lo ilustra Carpizo al decir que:

“Los derechos humanos poseen fuerza expansiva, la democracia goza de esa misma característica y es natural, porque no puede existir democracia donde no se respeten los

53 Lara Ponte, Rodolfo, *Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano*, Ed. Porrúa-UNAM, México, 1993, p. 134.

54 *Ibidem.*, p. 146.

derechos humanos, y éstos realmente sólo se encuentran salvaguardados y protegidos en un sistema democrático”.⁵⁵

Así también, el Constituyente no se quería limitar a declarar los derechos humanos a través de un catálogo, sino que consideraron preciso garantizarlos; de tales debates surgió la propuesta de llamarle “garantías individuales”.

En este sentido, la Constitución de 1917 reconoció un catálogo de derechos humanos, no fue, sin embargo, el primer reconocimiento (en el texto original no se utiliza el término *reconocimiento*, en vez de él menciona que *otorga* garantías individuales) que se hacía respecto algunos de ellos, pues se concuerda con Carpizo en que *el fondo del primer artículo coincide con la idea plasmada en la Constitución de 1857, permaneciendo por tanto, la influencia de la Declaración de los Derechos del Hombre, al igual que en las cartas de 1842, 1843 y 1857*.⁵⁶

Justo en esta correlación entre democracia y derechos humanos, se analizan los derechos de las mujeres en la Constitución de 1917, centrándose en específico, en el derecho a la no discriminación, los derechos políticos y los derechos laborales y cómo ha sido su evolución hasta la época actual.

Derechos de las mujeres en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La democracia instituida como elemento esencial del constitucionalismo mexicano, precisa que los procesos de elección de representantes no excluyan a ningún miembro de la población, por tanto se considera que el sentido de la democracia en la Constitución de 1917 no se dio plenamente hasta que no se incorporó el derecho al voto de las mujeres, y que igualmente se requeriría más tiempo para concretarla, al efectuarse su derecho a ser elegidas.

La inclusión es un elemento esencial de la democracia moderna, en este sentido, expresa Carpizo que la democracia de

55 Carpizo, *Op. Cit.*, p. 100.

56 Carpizo, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917*, UNAM, México, 1973, p. 185.

nuestros días nació en Nueva Zelanda en 1893, al concederse el derecho de voto a las mujeres y a la minoría maorí. No obstante, no se reconoció a la mujer el derecho de ser electa, sino hasta 1902.⁵⁷

Fue de este modo, que a partir de las demandas de las organizaciones feministas se hizo necesario adjetivar el concepto de democracia, que si bien es cierto, su concepto implica desde ya la participación de toda la ciudadanía en los asuntos clave del Estado, de facto esto no sucede. Por ello, a partir de estas demandas feministas, se fueron delineando nuevos conceptos que incluyan el sentido de la igualdad real entre mujeres y hombres.

Así nace el concepto de democracia paritaria, la cual no se limita al espacio público o de elección de representantes, sino que influye en todos los aspectos de la vida social, y es necesaria para integrar las demandas de mujeres y hombres, al consistir en:

“una propuesta de participación equilibrada de mujeres y hombres en los procesos decisorios políticos, para transformarse en un reclamo de vertebración social en un cuadro de responsabilidades compartidas tanto en el ámbito público como en el privado-doméstico.”⁵⁸

En general, la historia de las mujeres ha sido la mayoría de las veces ignorada y ocultada. Es innegable su participación en las luchas por la consecución de los derechos en sus estados, sin embargo, esto no ha sido lo suficientemente reconocido, y la lucha en la Revolución Mexicana, no es la excepción, pues aun con su contribución, la mayoría de ellas permaneció en el anonimato. En esta época y varios decenios después las muje-

57 Carpizo, Jorge, Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina, *Op. Cit.*, p. 97.

58 Zúñiga, Yanira, *Democracia paritaria: de la teoría a la práctica*, Revista de Derecho de Valdivia, v. 8, no. 2, 2005, pp. 131-154, [fecha de consulta: 7 de julio de 2015]. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502005000200006.

res dependían enteramente de la voluntad de los varones de la familia, esposo, hermanos, padre, hijo.

Tendrían que pasar muchos años para que las mujeres tuvieran acceso a lo que pelearon sus homónimas en la Revolución para ver cristalizados los derechos constitucionales, sin distinción de género.

Aun cuando la Constitución de 1917 fue avanzada para su tiempo y pionera en el mundo, esto no significó lo mismo para las mujeres, pues hasta 1953 fue el año en que el estado mexicano les reconocería el derecho al voto, que aun después de reconocido su derecho, no se ejercía libremente, pues la costumbre de la época era la dependencia de las mujeres respecto de las decisiones de los esposos o familiares varones, el jefe de familia era quien ordenaba por quién votar; pero ocurría también “que la voluntad de las mujeres era dominada por la iglesia, sobre todo en regiones de nuestro país, donde históricamente la iglesia ha mantenido una presencia evidente”.⁵⁹

Esa dependencia del varón persiste hasta nuestros días, pues de acuerdo con la Encuesta Nacional sobre la Discriminación en México, ENADIS 2010, todavía existe la práctica de las mujeres de pedir permiso o avisar a su esposo o pareja o algún familiar para decidir por quien votar, hasta un 7.7% pide permiso, mientras que un 18.6% de las mujeres encuestadas avisa.

Fue larga la discusión para aceptar el derecho al voto de las mujeres en México, finalmente se impuso primero a nivel municipal mediante reforma en el año 1947 al artículo 115 constitucional y su posterior inclusión en el ámbito federal en 1953.

2. La igualdad y el derecho a la no discriminación

La separación que se ha hecho en todas las sociedades entre esfera pública y esfera privada, ha encasillado a las mujeres a las tareas reproductivas, de cuidados y en el hogar y al hom-

59 Luna Ramos, Margarita Beatriz, *Los derechos políticos de la mujer*, Derecho y Cultura, Núm. 11 y 12, sep-dic. de 2003, p. 40. Disponible en: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derycul/cont/11/eyr/eyr5.pdf>

bre como activo en el ámbito público, con una posición de superioridad sobre la familia, especialmente sobre la mujer, al ser durante mucho tiempo el principal proveedor económico. Esto ha provocado diversas consecuencias que todas tienen que ver con una minusvaloración del trabajo y de la situación en general de las mujeres.

Al separar estas esferas, en un inicio a las mujeres se les negó la participación en lo público, bajo diversos argumentos dependiendo de la cultura y del tiempo, tales como el descuido de los hijos, la incapacidad natural para realizar ciertas actividades, el desconocimiento de las actividades desempeñadas en el hogar como contribución económica, para el sostenimiento de las sociedades y para el PIB, así como la no injerencia del Estado en los asuntos privados familiares cuando una mujer era violentada. Pues fue hasta la década de los ochenta y noventa que gracias al “movimiento de defensa de los derechos de la mujer se consideró como vulneración a los derechos humanos, las violaciones a los derechos de la mujer”.⁶⁰

La visibilización de la violencia contra las mujeres fue un hito en el reconocimiento a sus derechos humanos, por la cual a raíz del movimiento feminista, se trabajó activamente para sacar este problema a la luz pública, dando como resultado la celebración de importantes convenciones internacionales en cuyo marco se dieron discusiones y resultados, si bien paulatinos, ahora con mayores obligaciones para los Estados, respecto al reconocimiento y combate a este fenómeno lacerante que no sólo afecta a las mujeres, sino a sus familias y a toda la sociedad, al obstaculizar el desarrollo pleno de las mujeres y su participación en todos los ámbitos de la vida de los países.

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención Belem do Pará”, adoptada en 1994, fue indispensable para el combate a la violencia contra las mujeres. Esta Convención fue

60 *Los derechos de la mujer son derechos humanos*, Naciones Unidas, Derechos Humanos, United Nations Publication, Geneve, 2015, p. 26.

fundamental para reconocer la responsabilidad de los Estados, no sólo por la violencia cometida en el ámbito público, sino aquella sucedida en lo privado, determinada a partir de la voluntad y las acciones del Estado para erradicarla.

Asimismo, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), ha sido determinante para evaluar los compromisos de los Estados para combatir la violencia contra las mujeres, a través de los informes periódicos que rinden aquellos y en base a ellos, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, emite observaciones. Tal es el caso en relación al tema de la violencia en México, que este Comité manifestó en 2012 su preocupación ante *la intensificación de unas pautas ya existentes de discriminación y violencia generalizadas contra las mujeres, basadas en actitudes patriarcales, minimizando este fenómeno y haciéndolo invisible*.⁶¹

En cuanto a la Carta Constitucional mexicana se refiere, se tiene que el discurso de la igualdad ya provenía de otras declaraciones anteriores, pues el constitucionalismo mexicano fue recogiendo la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, no obstante fruto de críticas por su falta de inclusión, pues a ella se aludía que estaba dirigida al hombre, blanco y burgués.

Respecto a las constituciones en México, una crítica similar se realizó respecto de la de 1857, tal es el caso de Ignacio Ramírez, uno de los miembros de la Comisión encargada del proyecto de Constitución, quien se opuso a la redacción del artículo primero que estableció: “El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales...”, criticando el mencionado personaje, que *el texto olvidaba incluir los derechos sociales de la mujer, de los niños, de los huérfanos y de los hijos naturales*.⁶²

61 Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 52° período de sesiones, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer CEDAW, 2012, p. 3.

62 Lara Ponte, *Op. Cit.*, p. 98.

No obstante, ese lenguaje masculino permanecería en las cartas supremas posteriores y aun en la vigente durante muchos años, pues a pesar de que las teóricas feministas alertaron desde hace mucho tiempo sobre la importancia de la inclusión del género en el lenguaje, no se había corregido totalmente esto en la Constitución ni en muchas leyes generales vigentes, que aun precisan de ser armonizadas en razón de la perspectiva de género.

Respecto al principio de la no discriminación, en la historia de la Constitución mexicana de 1917, se tiene que se han presentado diversas modificaciones.

El primer artículo fue reformado hasta el año de 2001 añadiendo:

“Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, *el género*, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

Mismo que fue modificado con motivo de la reforma en derechos humanos del año 2011, solo en lo que se refiere a especificar preferencias sexuales y cambiando el término capacidades diferentes por discapacidad, pero permaneciendo la esencia de la no discriminación.

El artículo 2 permaneció sin reforma hasta el año 2002, cuando se agregó lo referente a la composición pluricultural de la Nación mexicana sustentada en sus pueblos indígenas. A dicho precepto se añadió en el año 2015, sobre la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, el derecho a:

“**II.** Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los

principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, **de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres.**

La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.”

En 1946 se modifica el artículo 3º, añadiendo una serie de incisos más específicos sobre la forma de la educación en México, entre ellos, el inciso c, determinando que “la educación contribuirá a la mejor convivencia humana... por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, *de sexos* o de individuos”.

Respecto de la igualdad de la mujer con el varón, fue hasta el año 1974 cuando se incluyó en el artículo 4º, estableciendo: “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.” Permaneciendo en los mismos términos en la Constitución vigente.

En relación al lenguaje, el texto original de la Constitución estuvo escrito en masculino, fue a raíz de la adopción de la perspectiva de género que debe permear en todas las políticas públicas y estructura institucional del Estado, incluida por supuesto la legislación, que se plasmó la necesidad de hacer referencia a hombres y mujeres para darle fin a la invisibilización de estas últimas y a dejar de subsumir su persona dentro de lo masculino, y así crear nuevos simbolismos que favorezcan a mujeres y hombres en la plena inclusión en todas las esferas sociales. El cambio en la Constitución y en las leyes ordinarias ha sido paulatino y a partir de la reforma de 2011 es que se ve en la primera, un lenguaje más incluyente, haciendo mención de conceptos como ciudadanas (Artículo 2, fracción III), mujeres y hombres, niñas y personas en lugar de hacer referencia exclusivamente a “hombres”.

En base a esta igualdad establecida constitucionalmente y en los tratados internacionales, se promulgaron diversos or-

denamientos encaminados hacia la igualdad, entre ellos, Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

No obstante, es menester seguir la labor a favor de la igualdad entre mujeres y hombres, armonizar las leyes federales y estatales en torno a los tratados internacionales, las normas constitucionales y las leyes generales decretadas en torno a la igualdad de género, porque de facto la discriminación contra las mujeres persiste en todos los ámbitos sociales, educativo, institucional, público, comunitario, casos en que la violencia de género subsiste, impidiendo una vida digna a miles de mujeres y el goce de sus demás derechos.

A pesar de las normas internacionales y las normas internas, la violencia contra las mujeres persiste en México y las cifras aumentan a raíz del aumento de la violencia generalizada, al formar parte de ésta.

INEGI determina que la violencia contra las mujeres es un patrón social ampliamente extendido a lo largo y ancho del territorio nacional y en base a la encuesta de 2011 revela que “63 de cada 100 mujeres de 15 años y más, residentes en el país, ha experimentado al menos un acto de violencia de cualquier tipo, ya sea violencia emocional, física, sexual, económica, patrimonial, y discriminación laboral”.⁶³

3. Derechos políticos

El reconocimiento a los derechos políticos de las mujeres fue tardío en nuestro país, no obstante, el derecho al voto no implicó una apertura rápida para ser representantes y tendrían que pasar muchos años para acercarse a la equidad de género en la cámara de diputados.

En 1954, al año siguiente del reconocimiento al voto femenino hubo una diputada, pero hubo necesidad de que

63 INEGI, “Estadísticas a propósito del día internacional de la eliminación de la violencia contra la mujer /25 de noviembre), México, 2015. Disponible en: <http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2015/violencia0.pdf>.

transcurrieran veintiséis años más para que en la historia de México, se eligiera a la primera gobernadora, Griselda Álvarez en el gobierno de Colima y en 1980 se nombró la primera secretaria de Estado en la Secretaría de Turismo.⁶⁴

A partir de entonces la evolución de los derechos políticos de las mujeres se ha dado con lentitud, y sólo a partir de los reclamos por lograr una mayor inclusión en este ámbito y buscar que más mujeres ocupen puestos de representación popular. En cada época, se han vertido numerosos y variados argumentos que solo reflejan la inmadurez como sociedad, la falta de compromiso con la democracia y la cómoda posición de quienes ostentan el poder y lideran los partidos políticos.

Para aumentar la participación política de las mujeres se han instaurado en diversos países las cuotas de género, se trata de una acción afirmativa cuyo objetivo es *acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombres, teniendo por objeto eliminar las desventajas estructurales de las mujeres para acelerar su participación equilibrada con los hombres en todas las esferas de la sociedad*.⁶⁵

Esta medida de carácter temporal puede ser instaurada en la legislación electoral o de partidos políticos, para ser cumplida de manera voluntaria u obligatoria, y en este caso, estableciendo sanciones diversas como multas o la pérdida de registro del partido que evada la cuota genérica.

En México comenzaron a enunciarse en la década de los 90, y desde entonces hay quienes han querido eliminarlas por considerarlas injustas, aludiendo un trato preferencial, falta de méritos y de preparación política.

Las personas que vierten estas opiniones no quieren ver que la cultura patriarcal ha negado la intervención de las mujeres en lo público, la severidad con que son juzgadas para ocupar un trabajo o puesto público o la falta de equilibrio en las responsabilidades del hogar. Finalmente como si todos los

64 Luna Ramos, *Op. Cit.*, p. 41.

65 Medina Espino, Adriana, *La participación política de las mujeres. De las cuotas de género a la paridad*, Centro de Estudios para el Adelanto de las Mujeres y la Equidad de Género, LXI Legislatura, Cámara de Diputados, México, 2010, p. 20.

miembros de los partidos respetaran las reglas de méritos y ética y como si las candidaturas no se negociaran basándose más en sus intereses propios y no los méritos, como aluden en el caso de las cuotas de género.

El fomento a la participación política de las mujeres, se ha establecido como prioridad y como obligación para los países en diversos instrumentos internacionales acordados para el reconocimiento de los derechos civiles y políticos de las mujeres.

En este sentido, los acuerdos internacionales más importantes sobre derechos de mujeres han insistido a los países sobre el respeto de los derechos políticos de las mujeres y a fomentar su participación en los gobiernos de sus países

La Convención sobre los derechos políticos de las mujeres, adoptada en 1952, establece el derecho de las mujeres a votar y ser votadas sin discriminación alguna y a ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en igualdad de condiciones con los hombres.

En razón de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW, los Estados se comprometen a tomar las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país, garantizando el derecho a votar y ser elegibles para todos los organismos por elección pública.

Igualmente la Convención Belèm do Parà instituye entre los derechos reconocidos a las mujeres, el de igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones.

Estas normas internacionales forman parte del derecho interno de México, pues así lo estableció la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mediante la reforma del año 2011.

En referencia a estos derechos, la Constitución, además de los artículos señalados en el apartado del reconocimiento del derecho a la no discriminación, ha dispuesto sobre el ejercicio de los derechos políticos en los siguientes preceptos:

En el artículo 8 que aborda el derecho de petición, limitándolo en materia política sólo a los ciudadanos de la República, permaneciendo el texto original expedido en 1917.

Igualmente el artículo 9 ha permanecido sin reforma, limitando el derecho de reunión o asociación en materia política a los ciudadanos de la República.

El 15 que refiere la extradición de reos políticos, fue reformado en 2011, pues el texto original se referiría a la alteración de garantías y derechos del hombre y del ciudadano, para quitar el término garantías y la referencia solo al hombre.

El artículo 26 que establece la planeación democrática, fue reformado en 2013 para que esa planeación cuente con las características de solidez, dinamismo, competitividad, permanencia y *equidad* en el crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación.

El artículo 34 referente a la ciudadanía fue reformado en 1953 para incluir a las mujeres en ese concepto y en 1969 para quitar el requisito de considerarse ciudadano hasta los 21, si no se estaba casado.

El 35 que establece los derechos del ciudadano, fue reformado en 4 ocasiones; la reforma de 2012 fue para incluir las candidaturas independientes y la consulta popular.

Sobre la soberanía popular, el artículo 41 ha tenido 11 reformas. En 2014 se reformó el segundo párrafo de la fracción I, para incluir entre los fines de los partidos políticos, las reglas para *garantizar la paridad entre los géneros*, en candidaturas a legisladores federales y locales.

En México, partidos políticos, líderes políticos y legisladores, se han mostrado reticentes a las cuotas de género por lo que se ha visto un avance lento en la integración de las mujeres en el ámbito político.

En un inicio, las normas de la legislación electoral, con relación a estas medidas, consistieron en una invitación a los partidos políticos, desde el año 1993 para que promovieran

la participación de las mujeres en este ámbito. La integración paulatina de las mujeres como candidatas comenzó a partir de que en 2002 se hiciera obligatoria esta medida afirmativa en la legislación electoral, aunque el porcentaje era menor, pues se estableció una cuota 70/30, sin embargo esta medida era quebrantada por los partidos políticos, quienes siempre encontraron salidas para no acatarla, además de que la cuota no era procedente para las candidaturas de mayoría relativa.

En base a esta excepción, la participación política femenina no pintaba hacia el equilibrio, pues los partidos políticos simulaban el cumplimiento de la cuota, y ocurrió muchas veces que enlistaban a las candidatas en distritos donde sabían que el partido perdía; también sucedía que no se les otorgaban los mismos recursos que a los varones para sus campañas, o se integraba la fórmula con una mujer y un hombre y a la hora del triunfo y de ocupar alguna curul, se obligaba a las mujeres a ceder su puesto al suplente varón.

Ante el hartazgo de las maquinaciones de los partidos políticos para evadir las cuotas de género, un grupo de mujeres inició una demanda por violación a sus derechos político-electorales ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), en el proceso 2011-2012, lo que resultó en una sentencia favorecedora que obligó a cumplir la cuota establecida en la legislación y a integrar la fórmula completa con mujeres.

Esto derivó en una modificación a la ley electoral, que ahora mandata que “los partidos políticos promoverán y garantizarán la paridad entre los géneros, en la postulación de candidatos a los cargos de elección popular para la integración del Congreso de la Unión, los Congresos de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal”.

Esto modificó la posición de México en los estándares internacionales en cuanto a la equidad de género. Al respecto la Unión Interparlamentaria, como organización independiente que funge como defensor de la democracia y promotor de la

institución parlamentaria desde 1889, en la tabla sobre los promedios mundiales de mujeres en el parlamento, con datos al 1° de agosto de 2016, sitúa a México en el lugar número 7, con un porcentaje de mujeres de 42.4 en la cámara baja y de 33.6 en la cámara alta o de senadores. La posición de México en esta tabla de la Unión Interparlamentaria ha mejorado mucho en este último proceso de elecciones, gracias a la obligatoriedad de la cuota de género 50/50 establecida por reforma a la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, pues en 2014, ocupaba el puesto 19 con 37.4 %⁶⁶ de escaños ocupados por mujeres en la cámara baja del Congreso.

El panorama actual de la participación política femenina en México, es que hay una mayor presencia femenina en las legislaturas, que solo pudo darse a través de la obligatoriedad de la igualdad de género, pero sigue habiendo áreas de oportunidad en el liderazgo al interior de los partidos políticos, donde predominan los hombres. Asimismo en la participación de las legisladoras, pues aunque ya son más en cantidad, esto no se refleja en los órganos de decisión en los congresos, pues de las 56 comisiones ordinarias que actualmente se tienen en la LXIII Legislatura del Congreso de la Unión, sólo 16 son presididas por mujeres. Igualmente las carteras en la legislatura no están equilibradas, pues en temas que tradicionalmente se han adjudicado como propias de varones, hay mayores integrantes de ellos que de mujeres, tal es el caso de la Comisión de Marina que de 17 integrantes solo 3 son mujeres; también en la de Economía, la integración es dispar, pues de 29 integrantes hay 6 mujeres; así como la de Igualdad de género, que es un tema que incumbe a hombres y mujeres y solo hay 1 hombre de 26 integrantes.

Asimismo la presencia de mujeres sigue siendo escasa en la titularidad de ayuntamientos, la integración de cabildos y como titulares del Ejecutivo de los estados, pues actualmente

66 Mujeres en la política: 2014, Unión Interparlamentaria. Disponible en: http://www.ipu.org/pdf/publications/wmnmmap14_sp.pdf.

solo hay una gobernadora, así también en la integración de los gabinetes. Esto revela que la cultura no ha avanzado mucho en concienciar sobre la naturalidad de la participación femenina, pues solo cuando es obligatorio se cumple.

4. Derechos laborales

En la Constitución de 1917, el derecho al trabajo, se consagró en un amplio artículo 123, detallando aspectos esenciales, considerados más para una ley reglamentaria que para un precepto constitucional, sin embargo en la discusión vertida sobre ello, se consideró necesario “sacrificar la técnica constitucional a fin de salvaguardar las conquistas de la Revolución”⁶⁷, pues había que dar conformidad a los grupos que tan fuertemente habían pronunciado sus demandas en el proceso revolucionario. Fue de este modo que se plasmaron cuestiones específicas como la duración máxima de la jornada laboral, el descanso semanal, el derecho a huelga, el salario mínimo y con referencia a las mujeres, la protección de las madres antes y después del parto, los cuales fueron de los reclamos más frecuentes de la Revolución.

El texto original del artículo 123 dispuso con respecto al trabajo femenino: “...II. Quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas para las mujeres en general y para los jóvenes menores de diez y seis años. Queda también prohibido a unas y otros el trabajo nocturno industrial; y en los establecimientos comerciales no podrán trabajar después de las diez de la noche”. Sobre la protección de la maternidad se dispuso descanso con la percepción íntegra del salario, que de manera textual indicó:

“V. Las mujeres durante los tres meses anteriores al parto, no desempeñarán trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable. En el mes siguiente al parto disfrutarán forzosamente de descanso, debiendo percibir su salario

67 Lara Ponte, *Op. Cit.*, p. 141.

íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por su contrato. En el período de la lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno para amamantar a sus hijos”.

En 1960 es reformado este artículo, disponiendo que a trabajo igual corresponderá salario igual sin tener en cuenta el sexo. No obstante la antigüedad de esta disposición, esto sigue siendo algo que desear en la actualidad, pues de facto ocurre que las mujeres reciben menores salarios en comparación con los hombres, como se verá más adelante.

En esta misma fecha se modifica lo relativo a los períodos de descanso por maternidad, para ser de un mes antes de la fecha del parto y dos meses posteriores, asimismo se dispuso acerca de la asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y de servicio de guarderías infantiles, debido a que en esta época las mujeres ya tenían una mayor incursión en el mercado laboral y el servicio de guarderías propiciaba un mayor acercamiento a este ámbito.

En 1972 nuevamente es reformado con relación a los descansos por parto, otorgando seis semanas anteriores a la fecha del mismo y seis semanas posteriores. Dos años más tarde se cambia al periodo de un mes antes de la fecha del parto y dos meses después del mismo.

La Constitución no establece un periodo similar de descanso por paternidad para los varones, cuestión que si aborda la ley reglamentaria, al establecer entre las obligaciones de los patrones, la de otorgar permiso de paternidad de cinco días laborables con goce de sueldo, a los hombres trabajadores, por el nacimiento de sus hijos y de igual manera en el caso de la adopción de un infante; (Art. 132, fracción XXVII Bis).

Esto también ha sido uno de los logros de los movimientos feministas en el mundo y en México, pues se parte de que la igualdad implica también las mismas responsabilidades en el hogar y en el cuidado de los hijos, lo que acarreará una mayor

equidad en las actividades de las mujeres en el ámbito público, pues al no recaer en ellas toda la tarea del ámbito privado, tendrán mayores oportunidades de incorporarse plenamente al mercado laboral. Aunque se considera que esta norma se queda corta, pues es un período insuficiente. Otros países que han adoptado este tipo de medidas establecen períodos más largos y tienen mayores índices de equidad de género. Como ejemplo de ello *Noruega ofrece dos semanas, pero en numerosos acuerdos colectivos de sectores laborales llega a 14 semanas más; Islandia proporciona 90 días; Suecia, 70 días y Finlandia 54; Estados Unidos, mantiene los mismos que para la madre, 84; y, en el este de Europa, Eslovenia facilita a los padres 90 días.*⁶⁸

Las mujeres se ven afectadas en sus derechos laborales en diversos sentidos. Su participación en la esfera laboral ha aumentado considerablemente en las últimas décadas, pero no se ha logrado la igualdad, pues ellas continúan percibiendo salarios menores, en base a diversas causas: elección de empleos a tiempo parcial, sectorización de las mujeres en empleos que son menos remunerados, discriminación, falta de corresponsabilidad en las tareas del hogar y de cuidados, entre otras.

En base a ello, se deduce que “las características que los tipos de empleo femenino han tenido y tienen en la actualidad no favorecen a las mujeres para alcanzar los puestos directivos, inclusive en el sector servicios donde su presencia es mayoritaria, apenas 32% de los empresarios son mujeres”.⁶⁹

Las cuotas de género se han establecido en diversos países, también en la empresa privada, pero esto no ha ocurrido en México, ni se ha adoptado ninguna otra medida para aumentar la presencia de mujeres en puestos directivos de empresas, que es donde se percibe una notoria desigualdad. Aquellos países que han mejorado el estatus de las mujeres y han lucha-

68 Cuáles son los mejores y peores países para los permisos de maternidad, BBC Mundo, 12, agosto de 2015. Disponible en: http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/08/150806_permisos_maternidad_mundo_jm.

69 *Contribución de la mujer a los negocios*, Centro de Excelencia en Gobierno Corporativo, México, 2011, p. 41.

do por equipararlo al de los hombres, han adoptado diversas medidas, tal es el caso de Noruega que promulgó una ley para que las compañías otorguen 40% de los lugares del consejo de administración a mujeres, o el caso de Francia, donde se impone una cuota femenina de un 40% en los consejos de administración de las empresas de más de 500 empleados.

La falta de equilibrio en la distribución de tareas del hogar y de cuidados de menores y familiares mayores, es un factor preponderante en el desempeño laboral de las mujeres, pues esto ocasiona una doble jornada o la elección de empleos informales o a tiempo parcial, que es uno de los factores que provoca una baja percepción salarial en las mujeres. En el Informe Mundial de Salarios (2014), se expone que en casi todos los países persiste la brecha salarial entre mujeres y hombres con múltiples motivos.⁷⁰

Asimismo, otros indicadores internacionales, señalan la débil posición de México en lo que se refiere a empoderamiento laboral de las mujeres. Informes de la OCDE revelan que:

- México tiene la tasa de participación laboral femenina más baja de la Organización, solo después de Turquía (2012).
- Las mujeres mexicanas están subrepresentadas en los cargos directivos, ganan menos que los hombres y tienen menores probabilidades de tener un negocio y emplear a otros trabajadores que los hombres. Sólo 7% de los miembros de la junta directiva de las empresas mexicanas son mujeres, y sólo el 2% de las mujeres mexicanas son empresarias.
- 29% de las mujeres que trabajan lo hacen en el sector informal, 11% trabajan en el sector doméstico mal remunerado; y el 41% de los trabajadores por cuenta propia en el sector informal son mujeres.⁷¹

70 Informe Mundial de Salarios 2014/2015, resumen ejecutivo, Organización Internacional del Trabajo, Suiza, 2014.

71 Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, OCDE, "Cerrando las Brechas de Género: es Hora de actuar, México", México, 2012. Disponible en: <http://www.oecd.org/gender/Closing%20the%20Gender%20Gap%20-%20Mexico%20FINAL.pdf>.

En el Índice Mundial de la Brecha de Género 2015, ocupa el lugar 71 en el conteo global de indicadores, pero en el de participación económica y oportunidades se encuentra muy atrasado, en el nivel 126.⁷²

En base a estas desigualdades, se requiere la adopción de políticas públicas que de manera integral atiendan la problemática de las mujeres para insertarse plenamente en el mercado laboral, que incluyan medidas que tiendan hacia el equilibrio en las relaciones familiares, pues las obligaciones relativas a la maternidad son casi exclusivamente femeninas, al igual que las tareas del hogar y de cuidados de familiares enfermos o mayores, donde es pertinente el logro de una sensibilización y reconocimiento de este trabajo de las mujeres, que es mucho y no se cuenta como contribución al PIB del país y a la economía de las familias.

Igualmente es necesaria la orientación de niñas y jóvenes para la elección de actividades y carreras no tradicionales y relacionadas con las ingenierías.

Asimismo, se requiere fomentar el liderazgo de mujeres empresarias, así como en los altos puestos de las empresas, a través de medidas similares a las adoptadas por países que intentando acercarse a la paridad de género, han logrado mayor presencia de mujeres en los puestos directivos de las empresas, pudiendo ser en México a través de incentivos fiscales a empresas que contraten mujeres o tengan cierto número de mujeres en los puestos clave y promuevan el liderazgo femenino.

También se precisa brindar prestaciones consistentes en servicio de guarderías y licencias por maternidad y por paternidad tanto a mujeres como a hombres.

5. Conclusiones

Luego de realizado el análisis de los preceptos originales de la Constitución de 1917, así como las reformas realizadas en tor-

72 Global Gender Gap Report 2015, Table 3, Global rankings, World Economic Forum, Switzerland, 2015.

no a los derechos de las mujeres citados, se puede afirmar que a cien años de su publicación, los ejes pendientes en materia de igualdad de género en México son:

Armonización de la legislación federal, estatal y municipal en torno la Constitución, los tratados internacionales y las leyes generales dictadas en materia de equidad de género.

Promoción del liderazgo de las legisladoras para posicionarse como presidentas de las comisiones y lograr el equilibrio entre mujeres y hombres en las carteras cuyos temas tradicionalmente han sido asignados a hombres y que son relevantes para la asignación de recursos, a fin de que se cuente con otra perspectiva y se aprueben programas para mejorar la situación de las mujeres en el país.

Creación o fortalecimiento de las comisiones de género en todas las legislaturas de los Estados.

Instauración de medidas efectivas para que más mujeres ocupen las presidencias municipales, así como en la integración de los gabinetes en el Poder Ejecutivo y en la integración del Poder Judicial.

Adopción de medidas efectivas para aumentar la presencia de mujeres en puestos directivos y gerenciales en la empresa privada. Así también para lograr la igualdad entre mujeres y hombres en la percepción salarial.

Acciones encaminadas a lograr la concienciación sobre la necesidad de equilibrar las relaciones en los hogares, de tal modo, que se reconozca la contribución de las mujeres que dedican tiempo al hogar, como contribución económica, así como para naturalizar la participación del hombre en estas tareas y que no sea de exclusiva obligación para ellas.

Prestación de servicio de guarderías para trabajadores, tanto mujeres como hombres, así como el aumento de días para ellos, por licencia por paternidad.

Orientación de niñas y jóvenes para actividades y carreras no tradicionales que aperturen su ingreso y mayor presencia en ingenierías y en trabajos relacionados con las tecnologías.

Fuentes consultadas

- Carpizo, Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2017.
- Carpizo, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917*, UNAM, México, 1973.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, LXIII Legislatura, Cámara de Diputados, H. Congreso de la Unión.
- Contribución de la mujer a los negocios*, Centro de Excelencia en Gobierno Corporativo, México, 2011.
- Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer “Convención de Belém Do Pará”, Adoptada en Belém do Pará, Brasil, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 9 de junio de 1994.
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación de la Mujer (CEDAW), ONU, Nueva York, EUA, adoptada el 18 de diciembre de 1979.
- Convención sobre los derechos políticos de las mujeres, Asamblea General de las Naciones Unidas, adoptada en 1952.
- Cuáles son los mejores y peores países para los permisos de maternidad, BBC Mundo, 12, agosto de 2015. Disponible en: http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/08/150806_permisos_maternidad_mundo_jm
- Encuesta Nacional sobre la Discriminación en México, ENADIS 2010, Resultados sobre Mujeres, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, Instituto Nacional de las Mujeres, México, 2011.
- Global Gender Gap Report 2015, Table 3, Global rankings, World Economic Forum, Switzerland, 2015.
- INEGI, “Estadísticas a propósito del día internacional de la eliminación de la violencia contra la mujer /25 de noviembre), México, 2015. Disponible en: <http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2015/violencia0.pdf>.
- Informe Mundial de Salarios 2014/2015, resumen ejecutivo, Organización Internacional del Trabajo, Suiza, 2014.
- Lara Ponte, Rodolfo, *Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano*, Ed. Porrúa-UNAM, México, 1993.

- Los derechos de la mujer son derechos humanos*, Naciones Unidas, Derechos Humanos, United Nations Publication, Geneve, 2015.
- Luna Ramos, Margarita Beatriz, *Los derechos políticos de la mujer*, Derecho y Cultura, Núm. 11 y 12, sep-dic. de 2003, p. 40. Disponible en: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derycul/cont/11/eyr/eyr5.pdf>.
- Medina Espino, Adriana, *La participación política de las mujeres. De las cuotas de género a la paridad*, Centro de Estudios para el Adelanto de las Mujeres y la Equidad de Género, LXI Legislatura, Cámara de Diputados, México, 2010.
- Mujeres en la política: 2014, Unión Interparlamentaria. Disponible en: http://www.ipu.org/pdf/publications/wmnmmap14_sp.pdf.
- Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 52° período de sesiones, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer CEDAW, 2012.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, OCDE, “Cerrando las Brechas de Género: es Hora de actuar, México”, México, 2012. Disponible en: <http://www.oecd.org/gender/Closing%20the%20Gender%20Gap%20-%20Mexico%20FINAL.pdf>.
- Soberanes Fernández, José Luis, 1808. *Albores del constitucionalismo mexicano*, Boletín de Derecho Comparado, vol. 44, núm. 131, mayo-agosto, México, 2011.
- Zúñiga, Yanira, *Democracia paritaria: de la teoría a la práctica*, Revista de Derecho de Valdivia, v. 8, no. 2, 2005, pp. 131-154, [fecha de consulta: 7 de julio de 2015]. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502005000200006.

Análisis histórico-jurídico del artículo 20 constitucional Apartado “A”

Alma Rosa Solís Ríos

Daniel Guillermo Rodríguez Barragán

SUMARIO: 1. Marco histórico del artículo 20 Constitucional. 2. Análisis del artículo 20 constitucional, Apartado “A”. 3. Los principios rectores. 4. Referencias bibliográficas.

1. Marco Histórico del artículo 20 Constitucional

El Proceso Penal en nuestro país al igual que el resto del Derecho ha sido consecuencia de las transformaciones histórico-sociales del mundo occidental, en donde confluyen una gran cantidad de corrientes, desde los fundamentos de las tradiciones griega, latina y judío-cristiana, hasta las ideas del pensamiento ilustrado y secular, en donde a pesar de sus aparentes contradicciones han logrado constituir un entramado jurídico coherente.

A lo largo del tiempo el Proceso Penal ha sido un reflejo del tipo de sociedad a que se quiere llegar, debido a que las ideas relacionadas a su desarrollo tales como: castigo, culpabilidad, derechos humanos, igualdad jurídica, entre otros, son pilares en el orden democrático moderno. Por lo que es fundamental reflexionar sobre los antecedentes históricos del artículo 20 constitucional, lo que nos permitirá entender su contenido, transformación y adaptabilidad desde un punto de vista social.

El ordenamiento jurídico en nuestro país tuvo una lenta formación y aplicación, debido a que al iniciar la nación su vida independiente la normatividad aplicada fundamentalmente era tomada de la época virreinal. Esto se debió al aislamiento internacional de México, a las constantes crisis económicas, la inestabilidad política y la falta de medios de comunicación apropiados, lo que generó que los cambios en

las leyes fueran lentos o no se aplicaran en la práctica⁷³. Al enfrentarse a los casos cotidianos quienes ejercían la aplicación de la justicia en diversos ámbitos utilizaban las leyes vigentes en la última etapa del virreinato.

Este escenario se entiende si se toma en cuenta que el proceso de independencia que originalmente se propuso resolver problemas profundos de la sociedad; terminó convirtiéndose en un instrumento de los grupos dominantes por mantener el estatus quo. Lo que generó en las décadas siguientes a la consumación de la independencia, constantes enfrentamientos que derivaron en inestabilidad y experimentación en las formas de Estado y de gobierno⁷⁴; provocando que la construcción de la nación como tal fuera lenta, debido al gran número de facciones que buscaban mantener el orden vigente cuando se estaba bajo el control español⁷⁵. Lo que llevó a diferentes regiones del país a tener una legislación principalmente consuetudinaria y diferente, e incluso opuesta, a la que buscaba implementarse a nivel nacional⁷⁶.

En lo referente a la idea del Proceso Penal el México independiente en un principio también heredó la visión del virreinato, en donde se consideraba la prisión únicamente como un

73 Para ampliar la información sobre este proceso en México y en Durango véase Tania Celiset Raigosa Gómez, "Cultura Jurídica: administración de justicia en Durango. 1827-1867" en *Historia General de Durango III: Siglo XIX*, coord. Por María Guadalupe Rodríguez López Universidad Juárez del Estado de Durango, Durango, 2013.

74 A lo largo del siglo XIX México experimentó tanto la república como la monarquía, el centralismo y el federalismo. De 1821 a 1824 se estableció la monarquía en la forma del Imperio Mexicano presidido por Agustín de Iturbide; de 1824 a 1836 la primera República Federal, la que terminó fracasando debido a las asonadas militares y los problemas presupuestales; de 1836 a 1846 se estableció una República Centralista de tinte conservador, la que terminó desmoronándose ante la crisis ocasionada por la guerra con Estados Unidos; de 1846 a 1864 se volvió a experimentar con la república y el federalismo; de 1864 a 1867 gracias a la presencia de las tropas francesas en México pudo sostenerse de nuevo una monarquía, esta vez dirigida por Maximiliano de Habsburgo, para finalmente regresar a la república federal, por lo menos de forma oficial, a partir de 1867.

75 Para entender la pluralidad en las facciones y en los proyectos de nación que se interrelacionaron en el proceso que llevó a la Independencia de México véase Luis Villoro, *El Proceso Ideológico de la Revolución de Independencia*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986.

76 Ejemplos de esto fueron la Constitución de la República de Yucatán, la cual independizaba dicho territorio del resto de la nación mexicana y contradecía el orden jurídico nacional otorgando la libertad de cultos; y la unificación de los Estados de Coahuila y Nuevo León en una sola entidad por órdenes del gobernador Santiago Vidaurri, lo cual contradecía la división territorial establecida en la Constitución nacional.

mecanismo para asegurar la sujeción del indiciado al proceso penal; y no como una pena o castigo en sí misma, dado que las penas propiamente dichas eran de forma corporal, es decir: a base de flagelación, torturas, exilio, entre otras, además de totalmente públicas. En la época de la colonia una persona acusada de algún delito era recluida en prisión mientras se le dictaba sentencia, la cual siempre era un castigo físico. Siendo necesario mencionar que los bienes del indiciado eran puestos a disposición personal de las autoridades mientras se realizaba la investigación, lo que llevaba a éstas a alargar el proceso y mantener al acusado en reclusión, para disfrutar de sus bienes. Lo cual muestra una sociedad en donde el aparato de justicia más que reparar daños o mantener derechos, buscaba ejercer control a través de la intimidación.⁷⁷

A partir de la segunda mitad del siglo XVIII en México, al igual que en el resto de occidente, esta visión virreinal del Proceso Penal comenzó a ser cuestionada por una serie de ideas ilustradas. Las que proponían abandonar los castigos corporales en favor de la noción de la pena de prisión, no sólo como mecanismo para resarcir el daño; sino como una estrategia que permitiera la rehabilitación del delincuente y su futura incorporación a la sociedad como un elemento productivo⁷⁸.

Esta lucha de posturas muestra cómo los cambios en la legislación pertinente son un reflejo de las transformaciones en la conciencia de los pueblos. En esta nueva visión el afectado no era únicamente quien era víctima del delito, sino los miembros de la sociedad en su totalidad, quienes veían como un individuo iba en contra de la noción de país y de colectividad que se querían formar. Por primera vez el Proceso Penal se interrelacionaba con ideas individualistas emanadas de la

77 Para conocer más sobre la forma en que se estructuró el virreinato desde un punto de vista económico y social véase Andrés Lira y Luis Muro, "El siglo de la integración". En *Historia General de México*, ed. Por el Centro de Estudios Históricos México: El Colegio de México, México, 1976.

78 Para entender la construcción del sistema penitenciario como mecanismo de control social en el mundo occidental véase Michel Foucault, *Vigilar y Castigar, Siglo Veintiuno*, México, 1975.

revolución francesa, especialmente con los derechos derivados de la ciudadanía, como juicio justo, imparcialidad de la justicia, igualdad ante la ley, entre otros.

En nuestro país esta noción llegó a imponerse durante el siglo XIX con la derrota de los grupos conservadores, los que buscaban mantener en la realidad social, incluido el orden jurídico, la herencia proveniente del virreinato. Dichos sectores capitularon en favor de los liberales que reivindicaban una transformación radical de la sociedad, con el objetivo de poner a México en concordancia desde el punto de vista económico, forma de gobierno y elaboración de leyes con otros proyectos desarrollados en países como Francia y Estados Unidos⁷⁹.

Con el liberalismo se buscó crear un ordenamiento legal que hiciera frente a la realidad del país. En donde el Proceso Penal poco a poco fue estandarizado en todo el territorio nacional y fue aplicado no sólo con la idea de castigar, sino también con la idea de reinsertar a la sociedad a grupos que se habían vuelto improductivos; ejemplos de esto fueron el *Tribunal de Vagos*, el *Departamento de Corrección en el Hospicio de Pobres* y la *Penitenciaría de Jóvenes Delincuentes*⁸⁰, todas instituciones del siglo XIX que convirtieron al Proceso Penal en un elemento clave para que el orden jurídico se transformara en un pilar sólido en donde asentarse la nación.

Un claro ejemplo de la importancia del Proceso Penal en el nuevo orden legal fue la Constitución Política de la República Mexicana de 1857, la cual determinó en su artículo 23 la creación de un sistema penitenciario, a lo cual se sumó cuatro años después del triunfo de la República contra el Imperio de Maximiliano el Código Penal Federal de 1871, conocido también como Código Martínez de Castro, en honor del jurista que presidió la comisión redactora respectiva. En su Capítulo

79 Para un estudio de la formación del pensamiento de los liberales a partir de las circunstancias nacionales y la conexión intelectual con procesos ocurridos en Estados Unidos y Europa véase Ralph Roeder, Juárez y su México Fondo de Cultura Económica, México, 1947.

80 Anaís Cristina Godoy Rodríguez, "El Sistema Penitenciario en México". Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad Latina S. C., 2017, p. 4.

Segundo señalaba como penas: la prisión; que dividía en ordinaria y extraordinaria y la de muerte, disposiciones contenidas en las fracciones octava, novena y décima del Artículo 92, en el artículo 94, como medida preventiva, establecía la reclusión preventiva, además de un capítulo correspondiente a la ejecución penal⁸¹, a partir del cual, se comenzó a establecer que la prisión consistiría además de un elemento de sujeción procesal, en una modalidad de pena, es decir: quedaron definitivamente excluidos del Proceso Penal castigos corporales y/o públicos.

Durante el porfiriato el modelo jurídico propio del liberalismo de mediados del siglo XIX siguió existiendo en teoría, pero en la práctica se utilizó para la legitimación de la concentración del poder en una elite económica formada tanto por terratenientes nacionales como por inversionistas extranjeros⁸². Lo cual se tradujo en la utilización del Proceso Penal no como un instrumento de reinserción social o de castigo del delito, sino como una forma de asegurar los privilegios de la clase gobernante y de control sobre los grupos populares.

Un ejemplo de esto fue la utilización de las penas de prisión no solo por las autoridades encargadas de la administración de la justicia, sino también por el grupo de terratenientes hegemónicos en cada una de las regiones. Los cuales tenían la capacidad de detener en las haciendas a quienes consideraran pertinente, lo que también hacían las fuerzas armadas a través de implementar la leva con los grupos campesinos y de trabajadores que calificaban de vagabundos o indeseables, lo que en la práctica era la utilización de la prisión como una mera herramienta política⁸³.

81 César Daniel Maravilla Sánchez, "La finalidad de la pena en el actual sistema penitenciario en México" Tesis de licenciatura en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2011, p.21.

82 Para conocer más sobre la utilización de la legislación liberal en el Porfiriato como estrategia del régimen para legitimarse véase Daniel Cosío Villegas, *La Constitución de 1857 y sus críticos* Fondo de Cultura Económica, México, 1957.

83 Para entender este tipo de trabajo forzoso durante el Porfiriato y la manera en que fue utilizado por los terratenientes en las diferentes regiones de México dependiendo de las circunstancias económicas locales véase Friedrich Katz, *Revuelta, rebelión y revolución:*

Esta realidad se transformó de manera importante a partir del orden jurídico emanado de la revolución iniciada en 1910, y cuyo más importante fruto desde el punto de vista del Derecho fue la constitución de 1917⁸⁴. A partir de esta nueva Carta Magna paulatinamente comenzó a transformarse el orden jurídico vigente, siendo un proceso largo y complejo que mostró continuidades y rupturas con la normatividad heredada tanto del porfiriato, como de otras etapas de la historia de México. En dicha transformación el Proceso Penal no fue la excepción, sino que éste siguió reflejando los cambios en una sociedad que a lo largo del siglo XX dejó de ser rural para convertirse en urbana, pasó a tener una amplia clase media, y en términos generales experimentó alteraciones vertiginosas⁸⁵.

La constitución mexicana al momento de su promulgación fue considerada como vanguardista respecto a sus similares en otros países⁸⁶, sobre todo en temas como la propiedad de la nación establecida en el artículo 27, los derechos de los trabajadores expresados en el artículo 123 y el tema educativo a que se remite en el artículo 3. En cuanto al Proceso Penal esta Ley Suprema lo concentró en el artículo 20 en donde se establecieron diez garantías que todo acusado tenía, las cuales eran

la lucha rural en México del siglo XVI al siglo XX Era, México, 1988, y para entender la forma en que las fuerzas armadas del porfiriato llevaban a cabo la retención en sus filas de diversos sectores de la población véase Paul J. Vanderwood, *Los Rurales Mexicanos*, Fondo de Cultura Económica, México, 1982.

84 Para entender cómo la constitución de 1917 fue producto de las tensiones entre los grupos revolucionarios y sus diferentes respuestas a los problemas del país, véase Berta Ulloa, *Historia de la Revolución Mexicana 1914-1917. La Constitución de 1917*, Colegio de México, México, 1978.

85 Entre estos cambios se puede mencionar un incremento de la población de México, que de los 15 millones que tenía al iniciar la revolución en 1910, pasó a los 22 millones en 1940; después a los 50 millones a principios de la década de los sesenta; para llegar a los 75 millones en 1970; a los 101 millones en el año 2,000 y a los 130 millones actualmente. Además de cambios en la composición social, después de la revolución se dio una migración paulatina del campo a las ciudades, hasta que en 1960 la población rural por primera vez en la historia de México constituyó menos de la mitad de la población (49.3%), tendencia que se ha mantenido, para el año 2000 la población que vivía en el campo constituía menos de una cuarta parte del total nacional.

86 La constitución mexicana de 1917 al ser pionera en los derechos sociales fue tomada como modelo por otros países que estaban en un proceso similar de reformar el orden jurídico, entre los casos más destacados se pueden mencionar el de Alemania que tras su derrota en la primera guerra mundial se transformó de una monarquía en una república federal, para lo cual elaboró una constitución en 1919, y el de Rusia que vivió su propia revolución en 1917, por lo que elaboró una nueva constitución en 1918.

mecanismos de defensa de la acusación ya que recaía la carga de la prueba en el acusado, es decir que dicho texto constitucional implícitamente obligaba a demostrar la inocencia, y no la culpabilidad.

Esta visión fue la que prevaleció en el artículo 20 constitucional desde la promulgación de la Carta Magna y hasta hace pocos años, en donde las contradicciones entre lo estipulado por la ley y los principios que se decían defender no eran señalados, debido a la falta de pluralidad en la vida política de la sociedad en la segunda mitad del siglo XX, lo que no permitía una interpretación más crítica de nuestro ordenamiento jurídico en todos los ámbitos⁸⁷.

Desde un inicio el artículo 20 estuvo enmarcado en el sistema inquisitivo, el cual se caracterizó por ser un proceso por escrito, en donde el juzgador no permitía la oralidad, las actuaciones se llevaban a cabo bajo un régimen de secrecía, había restricción en cuanto a las pruebas debido a que éstas no podían aumentar su valor ya tasado por la ley, además de un falta de autonomía en los integrantes del triángulo procesal, debido a que era un solo órgano el que se encargaba de la acusación, la defensa y el juzgamiento⁸⁸.

Desde 1917 el artículo 20 constitucional ha sido reformado en seis ocasiones, en 1948, 1985, 1993, 1996, 2000 y 2008, en las primeras cinco lo que vemos son alteraciones de algunos disposiciones concretas, como lo referente a la cantidad de dinero para las fianzas, que pasó de una suma concreta a establecerse que fuera determinada por el juez en cada ocasión, pero no de fondo, hasta la última reforma que introdujo a dicho artículo en el Sistema Acusatorio Adversorial.

Lo que podemos observar en el actual artículo 20 ya dentro del Sistema Acusatorio Adversorial a partir de las reformas de

87 Para una revisión del sistema de partido único que dominó en México a partir de la revolución y sus mecanismos de traspaso pacífico del poder véase Enrique Krauze, *La presidencia imperial*, Tusquets, México, 1997.

88 Raúl Monzón González, "Prisión preventiva antes y después de la reforma constitucional del 2008", Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2012, p. 88.

2008, es una inversión de los principios con respecto al sistema inquisitivo, si aquel favorecía la secrecía el nuevo sistema implementado desde hace nueve años intenta no sólo agilizar la implementación de justicia, sino hacerla más transparente y lo más importante, favorecer los derechos del individuo, buscando que no sean violentados hasta la implementación de una sentencia.

Uno de los pilares de este nuevo sistema fue el reconocer la inocencia de toda persona hasta que fuera demostrado lo contrario mediante una investigación que permitiera generar una acusación, es decir: ya no se acusaba para después investigar, sino que ahora se parte de una hipótesis investigadora para iniciar acciones concretas, ya no se tenía que demostrar la inocencia, sino la culpabilidad.

2. Estructura del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 20 de la Carta Magna es la esencia del Proceso Penal Mexicano, se considera también como “la piedra angular” del sistema penal acusatorio y oral; acorde con este numeral analizaremos cómo en este dispositivo constitucional se materializan los principios rectores respecto a los Derechos Humanos que les conciernen. “Son principios del proceso los criterios reglas y lineamientos sobre los que se basa la construcción y aplicación de las normas fundamentales de la función jurisdiccional”⁸⁹.

Son de observancia tanto para el legislador al elaborar las leyes, como para los órganos encargados de interpretarlas y aplicarlas. De su enumeración se desprenden lineamientos básicos de actuación judicial, e imprescindibles en la búsqueda de una justicia más equitativa, son de exigencia y exigibles por los interesados a título de garantía.

El artículo 20 constitucional comprende tres apartados: A, B y C. En el presente ensayo, analizaremos los Principios Rec-

⁸⁹ De la Oliva Andrés, et al, Introducción al Derecho Procesal Penal, citado por Caballero José Antonio, Nataren Carlos, *El Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, primer párrafo, apartado A.

tores contemplados en el apartado A del numeral en cita que establece:

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

A. De los principios generales:

I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente (el subrayado es nuestro), procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;

II. Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, (el subrayado es nuestro), sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica.;

III. Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo;

IV. El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente. La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral;

V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora (el subrayado es nuestro), conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal (el subrayado es nuestro), para sostener la acusación o la defensa, respectivamente.

VI. Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra, respetando en todo momento el principio de contradicción (el subrayado es nuestro), salvo las excepciones que establece esta Constitución.

VII. Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuan-

do no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia.

La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad;

VIII. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado;

IX. Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula, y

X. Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio⁹⁰ (el subrayado es nuestro).

El párrafo primero del artículo que se analiza señala que el proceso penal será además acusatorio y oral. Acusatorio porque en este proceso la carga probatoria le corresponde al agente del ministerio público, que significa que si el órgano investigador prueba su acusación, obtendrá una condena para el acusado.

La reforma Constitucional de Seguridad y Justicia en el texto constitucional comparado antes y después de la reforma establece que: “La carga de la prueba, esto es, la obligación de demostrar la culpabilidad de una persona, recaerá en el ministerio público”². Habría que precisar que en la actualidad se encuentra vigente el sistema acusatorio y oral en todo el Estado de Durango.

La oralidad es una modalidad procesal que se contrapone a la característica escrita, que constituye la nota distintiva de los sistemas procesales modernos, significa presentar los argu-

90 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. art. 20, actualizada al 29 de Enero de 2016.

mentos de manera oral y no por escrito frente a un juzgador.

Mediante la oralidad, se deberán llevar a cabo las audiencias, dejando a un lado el procedimiento escrito que había venido operando años atrás; medio idóneo para activar los principios rectores del sistema acusatorio.

En el primer párrafo del artículo objeto de análisis se establecen los cinco principios rectores del sistema acusatorio y oral que son: principios de publicidad, de contradicción, de concentración, de continuidad e de intermediación.

3. Principios rectores

A. Principio de publicidad

El principio de publicidad para Bovino es: “Aquel que permite la participación de la comunidad, la que es finalmente la interesada en que la problemática se solucione, observando cómo los jueces cumplen su función; colocando de manifiesto y censurado los excesos, abusos o, si sucede, la impunidad”⁹¹.

La participación de la comunidad en las audiencias, no permite que las personas que son espectadores, puedan tener voz en la audiencia para manifestar su opinión sobre los hechos, sino únicamente cuando sean llamados como testigos por alguna de las partes en litigio, ya sea el ministerio público, el defensor u ofrecido directamente por el imputado al ejercer su Derecho Humano de defensa material.

El principio de publicidad, establece la posibilidad de que los medios de comunicación presencien las audiencias y puedan informar a la sociedad sobre lo ocurrido en las mismas con las restricciones legales debidamente establecidas en la legislación correspondiente.

Hay una íntima relación entre el principio de publicidad y el de presunción de inocencia, aspecto éste que analizaremos más adelante; conviene, sin embargo, precisar que si la prensa publica la fotografía y el nombre del imputado por la supuesta

⁹¹ Véase Pastrana Berdejo, Juan D. y Benavente Chorres, Hesbert. *El Juicio Oral Penal, Técnica y Estrategias de Litigación Oral*. Flores Editor y Distribuidor México, 2009. pp. 63-64.

comisión de un ilícito, éste debe tener la calidad de presunto en la nota periodística, debido a que no se ha probado hasta ese momento procesal su plena culpabilidad; ahora bien, el haber aparecido en la prensa su fotografía acusado por la comisión de determinado delito, para la sociedad esa persona es un infractor de la ley aunque al final del proceso se determine su inocencia. Señalamientos que se le hacen sin haber obtenido una sentencia condenatoria en su contra, contraviniendo por lo tanto el principio de presunción de inocencia.

La publicidad permite el control interno de la actividad procesal, Ferrajoli señala:

La publicidad que permite el control interno de toda actividad procesal; la oralidad, que comporta la inmediatez y la concentración de la instrucción probatoria; la legalidad de los procedimientos, que exige que todas las actividades judiciales se desarrollen bajo pena de nulidad, según un rito legalmente preestablecido; la motivación, que para cerrar el sistema documenta y garantiza su carácter cognoscitivo, es decir, la fundamentación o falta de fundamentación de las hipótesis acusatorias formuladas a la luz de pruebas y contrapruebas⁹².

La publicidad como principio rector del sistema acusatorio y oral está contemplada como una garantía para el imputado: el derecho del procesado a un juicio público. “El proceso judicial, como todo acto de gobierno republicano, debe ser público, o sea, sus diferentes pasos deben estar abiertos al conocimiento directo e inmediato de la población en general”⁹³.

Esto en correlación con la transparencia, por medio de la publicidad es posible que la sociedad tenga conocimiento de los resultados finales del juicio.

92 Véase González Ibarra, Juan de Dios y Díaz Salazar, José Luis. *Lógica, Retórica y Argumentación para los Juicios Orales*. Fontamara, México, 2010. p. 196.

93 Cfr. Nino, Carlos, *Fundamentos de Derecho Constitucional*. Astrea, Argentina, 1992. p.451.

El numeral 5 del Código Nacional de Procedimientos Penales en relación con este principio establece lo siguiente:

Las audiencias serán públicas, con el fin de que a ellas accedan no sólo las partes que intervienen en el procedimiento sino también el público en general, con las excepciones previstas en este Código.

Los periodistas y los medios de comunicación podrán acceder al lugar en el que se desarrolle la audiencia en los casos y condiciones que determine el Órgano jurisdiccional conforme a lo dispuesto por la Constitución, este Código y los acuerdos generales que emita el Consejo⁹⁴.

A través de la publicidad se pretende la transparencia de la justicia, en la sala de audiencia pueden estar presentes las personas que deseen presenciar la audiencia o juicio, generalmente son cercanos a la víctima o al ofendido, en presencia de ellos el juez resuelve y éstos observan y escuchan las razones o motivos que toma en cuenta el juez para resolver de manera pública él explica su resolución a los sujetos procesales y a todos los presentes en la audiencia.

No obstante, en algunas ocasiones lo anterior no se logra, debido a que al momento en que se dan a conocer los derechos al imputado, los jueces se limitan a realizar la lectura íntegra del artículo 113 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sin que ello se realice de manera comprensible para el imputado, con el tiempo suficiente para que pueda entenderlos, dificultando así su participación, toda vez que en su mayoría son personas sin conocimientos en materia jurídica, por lo que si el juez se limita a realizar una lectura y lo mismo hace el agente del ministerio público, nos percatamos que durante la audiencia si bien los imputados están presentes, no perciben a cabalidad lo que sucede a su alrededor, ni lo comprenden, lo anterior aunado a que en realidad no se les habla cara a cara,

94 Código Nacional de Procedimientos Penales, art. 5, actualizado al 12 de Enero de 2016.

pues si bien se hace todo oralmente, el juez se limita a realizar una lectura, la cual en ocasiones se hace de manera apresurada, según hemos podido advertir ante el enorme número de audiencias que se celebran cada día, los jueces se encuentran presionados por el factor tiempo, lo que los lleva a procurar que las audiencias tengan la menor duración posible, todo ello en perjuicio de los imputados, víctimas y ofendidos, así como sus familiares, quienes están sujetos al juez que les sea designado y por tanto, ello determina la comprensión que logre del asunto, los juzgadores que se cercioran de que las actuaciones dentro de las audiencias sean realmente comprensibles para las partes son los menos, la realidad es que la mayoría ha caído en prácticas como las ya descritas, lo anterior como ha quedado de manifiesto, derivado de las presiones administrativas y de la falta de Salas para la celebración de audiencias.

Resulta realmente atípico observar a un juez que dé la impresión de que se encuentra efectivamente atento y realice algo tan sencillo como observar a las partes durante el tiempo que dura la audiencia, en la gran mayoría de los casos éstos se encuentran tomando notas, lo que lleva a imputados, víctimas y ofendidos a considerar que el juzgador sigue siendo un sujeto lejano ajeno a las circunstancias, que no se percata de lo que ocurre a su alrededor porque la mayor parte del tiempo lo vieron solamente escribiendo.

Por lo que se refiere a los agentes del ministerio público, éstos realizan una exposición que dista en gran medida de ser clara, ágil y fluida, al extremo de que los imputados si bien se encuentran en la Sala de audiencia, en realidad están ausentes, pues así lo indica su lenguaje corporal, podemos verlos moviéndose en la silla, intentando acomodarse y en casos extremos, hemos notado que luchan por seguir despiertos, de lo anterior, es fácil concluir que es tarea de los jueces velar porque la oralidad en el proceso cumpla con su finalidad procurando que las partes comprendan lo que ahí está ocurriendo.

Éstas circunstancias no han sido ajenas al Poder Judicial de la Federación quien emitió un criterio en el que incluso se vislumbra que de continuar realizándose las audiencias como ha quedado expresado, el sistema corre el riesgo de fracasar.

La Tesis con número de registro 2011/623, señala lo siguiente:

AUDIENCIAS EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO ADVERSARIAL. DEBEN DESARROLLARSE SIN FORMULISMOS ORALES Y CON LA RAZONABILIDAD DE LOS ARGUMENTOS, SINTETIZADOS Y EXPUESTOS DE MANERA ÁGIL Y FLUIDA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).

La oralidad en el sistema penal acusatorio adversarial no debe entenderse como memoria, sino como una exposición oral, sea leída o argumentada sin apoyo en aquélla, pero sí dinámica y fluida, pues identificar la oralidad con la memoria de manera íntegra carece de razonabilidad, al ser casi imposible memorizar la totalidad de los argumentos, datos o pruebas, hechos de la litis, etcétera, que integran los incidentes del procedimiento penal. Además, les quedaría prohibido leer a los Jueces. Sin embargo, a fin de agilizar la realización de las **audiencias**, de acuerdo con el Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, el Juez debe conminar a las partes para que efectúen su exposición ágil y fluida. A la par, es menester actualizar los criterios en el juicio de amparo que superen las formalidades (formulismos orales) por la razonabilidad de los argumentos, sintetizados y expuestos con una **lectura** ágil o exposición argumentativa. De no ser así y continuar con el actual desarrollo de las **audiencias**, así como los criterios de amparo que lo confirman, expresa o implícitamente, el sistema del procedimiento penal acusatorio adversarial estará destinado al fracaso. En consecuencia, la etapa inicial pudiera ser mixta como la etapa intermedia, de modo que

si al momento de formular la imputación se proporciona copia del documento correspondiente al Juez y a la defensa, sería factible que ya no fuera necesario exponerlo en su integridad, sino sólo un breve resumen y si es necesario someter algo a debate, así lo manifestarán al Juez para que la representación social amplíe o precise lo estrictamente necesario o, incluso, en cumplimiento a los principios de igualdad y contradicción, la defensa puede solicitar que se proporcione a las partes copia de sus argumentos y al igual que la oralidad, estos escritos deberán satisfacer los requisitos de ser breves y precisos, pues el desarrollo oral de sus puntos medulares, debe reservarse para la etapa de juicio oral, a menos de que exista una razón suficiente para ocuparse, sólo de aspectos muy particulares, previamente.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 386/2015. 3 de marzo de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Marta Olivia Tello Acuña. Secretaria: Claudia Carolina Monsiváis de León⁹⁵.

Las excepciones a este principio, se encuentran reguladas en el artículo 64 del Código Nacional de Procedimientos Penales; el Órgano jurisdiccional puede resolver excepcionalmente, aun de oficio, que se desarrolle total o parcialmente a puerta cerrada cuando considere que se pueda afectar la integridad de alguna de las partes, o de la persona citada para participar en él, o cuando la seguridad pública o la seguridad nacional pueden verse gravemente afectadas, peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial, cuya revelación indebida sea punible, que el Órgano jurisdiccional estime conveniente o bien, que se afecte el Interés Superior del Niño y de la Niña

95 Nota: Por ejecutoria del 11 de enero de 2017, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 189/2016 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al estimarse que no son discrepantes los criterios materia de la denuncia respectiva.

en términos de lo establecido por los Tratados y las leyes en la materia, o esté previsto en este Código o en otra ley.⁹⁶

En cuanto a Tratados Internacionales se refiere, un fundamento y explicación del principio de publicidad lo encontramos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), suscrito en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, en Noviembre de 1969, Tratado que en su artículo 8, puntos 1 y 5 habla de las garantías judiciales y de la forma pública que debe imperar en el proceso penal al señalar:

“1. Toda persona tiene derecho a ser oída, (el subrayado es nuestro), con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella... 5. El proceso penal debe ser público, (el subrayado es nuestro), salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”.⁹⁷

Este principio encuentra sustento legal también en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que a la letra establece:

“1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente, (el subrayado es nuestro) con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, y en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella... La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática

96 Ibidem, art. 64.

97 Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, actualizada el 18 de julio de 1978.

o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes, o en la medida estrictamente necesaria en opinión del Tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad, (el subrayado es nuestro) pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, (el subrayado es nuestro), excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores”⁹⁸

El numeral del Tratado en cita, igualmente establece el derecho de toda persona a ser oída públicamente en audiencia. Aborda las excepciones al principio de publicidad y establece la publicidad de las sentencias, cabe mencionar que en las audiencias del sistema penal acusatorio, el Juez de Control o Juez Oral, a través de la publicidad explican a los presentes la sentencia dictada. De esta manera si es una sentencia condenatoria, el acusado queda notificado de la pena de prisión que se le impuso, de las penas pecuniarias que deberá pagar enterándose públicamente de su derecho y plazo legal que le asistan para recurrirla.

“La publicidad es una garantía de justicia y de libertad; encuentra en ella una tutela contra la calumnia, la ilegalidad y la parcialidad. Los jueces, fiscales y abogados saben también que lo hacen bajo la mirada atenta del pueblo, ante el cual han de rendir cuenta de sus actos”.⁹⁹

Concluimos manifestando, que la publicidad es el instrumento a través del cual se esclarecen los hechos y se notifica la aplicación del derecho a los sujetos presentes en la audiencia oral, pero no basta que el proceso se realice de forma oral para que se cumpla el fin que se persigue, la lectura realizada por las partes y la falta de atención del juez a lo que ocurre por

⁹⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, actualizado al 22 de Junio de 1981.

⁹⁹ Véase Torres, Sergio Gabriel, Barritta, Cristian Edgardo, Daza, Gómez Carlos *Principios Generales del Juicio Oral*. Flores, México, 2006. p. 41.

centrarse en estar tomando notas, impide que se cumpla a cabalidad con los fines que se persiguen, en detrimento de los imputados, las víctimas y los ofendidos.

B. Principios de contradicción

La conformación de las salas de audiencia oral, permite que de manera instantánea una vez que el ministerio público o el propio abogado defensor realicen su exposición con la que justifiquen su pretensión; su contraparte, tenga la posibilidad de controvertir lo expuesto. Así por ejemplo si el agente del ministerio público pretende establecer datos falsos o contrarios, diferentes a los que contenga la carpeta de investigación, el defensor rebatirá esos datos y a través del control horizontal que realice el juez entre las partes deberá aclararse la controversia y si la misma continuara, como caso excepcional el Juez tendrá acceso a la carpeta de investigación y con ello sabrá cuál de las partes ha expresado la verdad sobre el contenido de la carpeta.

“La contradicción supone la posibilidad que tienen las partes –llámese Fiscal y defensa del acusado- para sustentar sus planteamientos mediante la aportación de pruebas, de discusión o debate sobre las mismas y de la argumentación final o alegatos que pudieran sostener previo a la decisión final de juzgador”.¹⁰⁰

El dispositivo 6 del Código Nacional de Procedimientos Penales indica:

“Principio de contradicción.

Las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte, salvo lo previsto en este Código.”¹⁰¹

100 Véase Pastrana Berdejo, Juan D. y Benavente Chorres, Hesbert. Op. cit. pp. 55-56.

101 Código Nacional de Procedimientos Penales. op. cit. art. 6.

Este principio inherente al derecho de defensa es esencial en la práctica de la prueba, al permitir a la defensa contradecir los elementos de cargo. Específicas manifestaciones del derecho de defensa son las facultades de alegar, probar e intervenir en la prueba ajena para controlar su correcta práctica y contradecirla, interrogar o hacer interrogar a los testigos, facultad que también podemos encontrarla en el artículo 14, punto 3, inciso e) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que le reconoce a todo acusado, como regla general entre sus mínimos derechos.¹⁰²

Las partes tienen el derecho de aportar las pruebas a fin de justificar su teoría del caso y la parte contraria tiene también el derecho de controvertirlas, por lo que el principio de contradicción tiene como base la plena igualdad de las partes en orden a sus atribuciones procesales. Exige no sólo la existencia de una imputación del hecho delictivo cuya noticia origina el proceso y la oportunidad de refutarla, sino que requiere además reconocer al acusador, al imputado y a su defensor, aportar pruebas de cargo y de descargo respectivamente; la de controlar activa y personalmente, y en presencia de los otros sujetos actuantes el ingreso y recepción de ambas clases de elementos probatorios y la de argumentar públicamente ante los jueces que las recibieron sobre su eficacia conviccional en orden a los hechos contenidos en la acusación o los afirmados por la defensa y por las consecuencias jurídico-penales de todos ellos, para tener la misma oportunidad de intentar lograr una decisión jurisdiccional que reconozca el interés que cada uno defiende haciéndolo prevalecer sobre el contrario.

El principio de contradicción se encuentra en la Convención Americana sobre Derechos humanos, “Pacto de San José de Costa Rica” en el artículo 8, punto 2 inciso f), que indica:

- f) Derecho de la defensa a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como

102 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, op. cit. art. 14.

testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”.¹⁰³

C. Principio de concentración

Es uno de los principios más relevantes del sistema acusatorio y oral, es una forma de acelerar los procesos judiciales y acceder a una justicia pronta, completa, expedita e imparcial, como lo establece el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Benavente Chorres, explica que la concentración de los actos en el Juicio Oral impone la necesidad de que lo que se haga sea en presencia de los que en él intervienen en forma sucesiva y sin perder la debida continuidad. Ello permite que las conclusiones, tesis y solicitudes que se presenten, no pierdan el hilo conceptual entre el momento en que se acopian y el que se discuten, además que sean continuos al instante en que se toma la decisión”.¹⁰⁴

Por tanto, cuando un juzgador es nombrado Juez de Control y/o de Juicio Oral al encontrarse como integrante de un Tribunal de enjuiciamiento, de manera ininterrumpida una vez que se da por iniciado el juicio, aún y cuando el auto de apertura haya admitido un gran cúmulo de pruebas a desahogar en la citada audiencia de juicio oral, con base a este principio de concentración, éstos jueces no podrán presidir audiencias como jueces de control ni como jueces de juicio oral en alguna causa penal diferente a la que estén desahogando.

La concentración de los actos en el Juicio Oral impone la necesidad de que lo que se haga, sea en presencia de los que en él intervienen en forma sucesiva y sin perder la debida continuidad.¹⁰⁵

103 Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, op. cit. art. 8.

104 Benavente Chorres, Hesbert. *Estrategias para el desahogo de la prueba en el juicio oral*. Flores, México, 2010. p. 39

105 Pastrana Berdejo, Juan D. y Benavente Chorres, Hesbert, op. cit. art. 8.

El artículo 8 del Código Nacional de Procedimientos establece que en el principio de concentración:

“Las audiencias se desarrollarán preferentemente en un mismo día o en días consecutivos hasta su conclusión, en los términos previstos en este Código, salvo los casos excepcionales establecidos en este ordenamiento”.¹⁰⁶

Lo que determina el conocimiento de manera constante e ininterrumpida del caudal probatorio tratándose de la fase de juzgamiento en el sistema acusatorio, conocida procesalmente como audiencia de juicio oral.

En la práctica sucede que este principio en ocasiones no se cumple, pues se han celebrado juicios en los que se cita para el desahogo de pruebas de manera no consecutiva, con separación de varios días, entre las audiencias, llegándose al extremo de desahogar únicamente una declaración por audiencia, con menoscabo del principio de concentración, lo que trae como consecuencia que se pierda el hilo conductor del debate; realizándose de este modo debido a que la ley establece que se llevará a cabo preferentemente en un mismo día o días consecutivos, más no lo impone como una obligación, situación que se ha aprovechado para realizar el desahogo de pruebas de forma no continua, con los consecuentes problemas que ello acarrea.

D. Principios de continuidad

Ricardo Levene, sostiene que el principio de continuidad se refiere a la exigencia de que el debate no sea interrumpido, es decir, que la audiencia se desarrolle en forma continua, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión.¹⁰⁷

El artículo 7 del Código Nacional de Procedimientos Penales establece que las audiencias se llevarán a cabo en forma continua, sucesiva y secuencial, salvo los casos excepcionales previstos en este Código.¹⁰⁸

106 Código Nacional de Procedimientos Penales, op. cit. art. 8.

107 Véase Benavente Chorres, Hesbert. *Estrategias para el desahogo de la prueba en el juicio oral*. Flores Editor y Distribuidor, Méxic, 2010. p. 35.

108 Código Nacional de Procedimientos Penales, op. cit. art. 7.

El ideal constitucional de una justicia pronta, busca lograr a través del principio de continuidad una mayor celeridad de los procesos, anteriormente el solo hecho de esperar a que los argumentos de las partes se manifestaran por escrito, llegaran ante el juez, se acordaran también por escrito y posteriormente ser turnados al departamento de actuaría de notificación y después si tuviera éxito la notificación, por cuanto a su validez, tendría que esperarse a que la contraparte tuviera un término de tiempo para contestar los argumentos del contrario y posterior a ello tendría que esperar a que el juzgador acordara la recepción de los contraargumentos, para luego dictar la resolución que legalmente correspondiera. Lo que ocasionaba la demora para obtener una sentencia absolutoria o condenatoria.

E. Principio de inmediación

En el proceso penal inquisitivo, el juez actuaba a través de la fe pública de sus secretarios de acuerdos, lo cual generaba que no tuviera conocimiento directo de los procesos, dictaba sus sentencias sin conocer al acusado, basaba su resolución en el expediente que relataba lo sucedido en el proceso, todo por escrito.

En el proceso penal acusatorio y oral el juez directamente a través de sus sentidos, de manera pública, continua, concentrada, mediante la contradicción y la inmediación percibe el desahogo de las pruebas.

En una audiencia al desahogar una prueba testimonial en el interrogatorio que realiza quien ofrece al testigo y contrainterrogatorio que realiza la parte contraria, el juez está atento a lo que por medio de su voz el testigo expresa, ve el lenguaje corporal influyendo en el juzgador.

En ocasiones la expresión verbal no coincide con los gestos, posturas y movimientos, por lo que el juez puede percatarse de la veracidad o no del testigo.¹⁰⁹

109 Peña González, Oscar. *Técnicas de litigación oral*. México: Flores Editor y Distribuidor, 2010. P. 53.

Claus Roxin, respecto a este principio refiere que el Juez debe proferir una sentencia de acuerdo con sus propias impresiones personales, que obtiene del acusado y de los medios de pruebas en el curso del Juicio Oral.¹¹⁰

Acorde a lo señalado por la Doctora Armenta Deu, la resolución de cada asunto penal vertida por el juez de la causa deberá estructurarse de manera lógica y con relación no solo a lo que haya arrojado el examen de los testigos, sino que surge a través de la inmediación que se realice directamente a todos los medios de prueba que fueron admitidos y desahogados en la audiencia como prueba, realizando la valoración de todos éstos en su conjunto, de esta manera la española Teresa Armenta expresa:

“Según el principio de la inmediación, y el de oralidad al que lógicamente acompaña, el Juez que resuelva el proceso debe haber asistido a la práctica de las pruebas «con inmediación», apreciando las declaraciones y observando directamente los restantes medios de prueba.

El principio de inmediación es, asimismo, la consecuencia necesaria de eliminar la prueba tasada, imperante en el antiguo proceso secreto”.¹¹¹

La labor del juzgador en materia penal principalmente de primera instancia, está revestida no solo de un sentido sancionador, sino de lograr que la política criminal del estado permeé en su resolución, por ello consideramos que el nuevo proceso acusatorio y oral permite juzgar con rostro humano, es decir, el que resuelve conocerá a través de todos sus sentidos los datos de prueba, medios de prueba y la prueba que se oferten y se desahoguen tanto del ministerio público como del defensor, y a través de la libre valoración de la prueba, tendrá

110 Véase Pastrana Berdejo, Juan D. y Benavente Chorres, hesbert. op. cit. p. 65

111 Armenta Deu, Teresa. *Lecciones de Derecho Procesal penal*. España; Marcial Pons, 2012. P. 46.

por probada o no, la actualización del hecho delictuoso y la responsabilidad penal.

Por lo mismo, resulta indispensable que además de estar presente y que toda la producción de la prueba se realice en presencia del juez, es deseable que éste efectivamente esté atento a todo lo que ocurre, sin tener que distraerse, reiteramos tomando notas, pues ello debilita la calidad de la información que recibe y, por tanto, tendrá influencia a la hora en que tenga que valorar la prueba.

El Código Nacional de Procedimientos Penales en el artículo 9 dispone:

“Toda audiencia se desarrollará íntegramente en presencia del Órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma, con las excepciones previstas en este Código. En ningún caso, el Órgano jurisdiccional podrá delegar en persona alguna la admisión, el desahogo o la valoración de las pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva.”¹¹²

4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Armenta Deu, Teresa. *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Marcial Pons España, 2012.
- Baytelman A. Andrés, Duce J. Mauricio. *Litigación Penal, Juicio Oral y Prueba*. 2da. ed. Diego Portales, Santiago de Chile, 2009.
- Benavente Chorres, Hesbert. *Estrategias para el desahogo de la prueba en el juicio oral*. Flores, México, 2010.
- , *El Amparo en el Proceso Penal Acusatorio y Oral*. Flores editor, México, 2010.
- Benavente Chorres, Hesbert. Hidalgo Murillo, José Daniel. *Código Nacional de Procedimientos Penales Comentado*. Flores editor. México. 2014

112 Código Nacional de procedimientos Penales. op. cit. art. 9

- Cámara de Diputados, Senado de la República y Gobierno Federal. *Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia. Guía de consulta ¿En qué consiste la reforma?, texto constitucional comparado antes y después de la reforma*. México, 2008. [En línea 21 de abril de 2016]. Disponible en; http://www.udgvirtual.udg.mx/sites/default/files/REFORMA%20DE%20JUSTICIA%20PENAL%20Y%20SEGURIDAD_2008_GUIA%20DEL%20SENADO.pdf
- Cano Jaramillo, Carlos Arturo. *Oralidad, Debate y Argumentación*. ed. Ibañez, Colombia 2006.
- Código Nacional de Procedimientos Penales, actualizado al 12 de Enero de 2016.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, actualizada al 18 de julio de 1978.
- Cosío Villegas, Daniel. *La Constitución de 1857 y sus críticos*. Fondo de Cultura Económica, México, 1957.
- Duce J. Mauricio. Riego R. Cristián. *Proceso Penal*. Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 2007.
- Foucault, Michel. *Vigilar y Castigar*. Siglo Veintiuno, México, 1975.
- Godoy Rodríguez, Anais Cristina, “El sistema penitenciario en México”, Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad Latina S. C., 2017.
- González Ibarra, Juan de Dios y Díaz Salazar, José Luis. *Lógica, Retórica y Argumentación para los Juicios Orales*. Fontamara, México, 2010.
- González, Samuel, Mendieta, Ernesto, et al. *El Sistema de Justicia Penal y su Reforma, Teoría y Práctica*, Ed. Fontamara, México, 2005.
- Katz, Friedrich. *Revolución, rebelión y revolución: la lucha rural en México del siglo XVI al siglo XX*. Era, México, 1988.
- Krauze, Enrique. *La presidencia imperial*. Tusquets, México, 1997.
- Lira, Andrés y Luis Muro, “El siglo de la integración”. *Historia General de México, editado por el Centro de Estudios Históricos*. El Colegio de México, México, 1976.
- Maravilla Sánchez, César Daniel. “La finalidad de la pena en el actual sistema penitenciario en México”, Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2011.
- Monzón González, Raúl, “Prisión preventiva antes y después de la reforma constitucional del 2008”, Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2012.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, actualizado al 22 de Junio de 1981.
- Pastrana Berdejo, Juan D. y Benavente Chorres, Hesbert. *El juicio oral Penal, Técnica y Estrategias de Litigación Oral*. Flores Editor y Distribuidor, México, 2009
- Peña González, Oscar. *Técnicas de litigación oral*. México: Flores Editor y Distribuidor, México, 2010.
- Raigosa Gómez, Tania Celiset. “Cultura Jurídica: administración de justicia en Durango. 1827-1867”. *Historia General del Estado de Durango, III: Siglo XIX*, María Guadalupe Rodríguez López (coord.). Instituto de Investigaciones Históricas de la Universidad Juárez del Estado de Durango, Durango, México, 2013.
- Roeder, Ralph. *Juárez y su México*. Fondo de Cultura Económica, México, 1947.
- Ulloa, Berta. *Historia de la Revolución Mexicana 1914-1917. La Constitución de 1917*. Colegio de México, México, 1978.
- Torres, Sergio Gabriel, Barritta, Cristian Edgardo, Daza, Gómez Carlos, *Principios Generales del Juicio Oral*. México: Flores 2006.
- Vanderwood, Paul J. *Los Rurales Mexicanos*. Fondo de Cultura Económica, México, 1982.
- Villoro, Luis. *El Proceso Ideológico de la Revolución de Independencia*. Fondo de Cultura Económica, México, 1986.
- Nino, Carlos. *Fundamentos de Derecho Constitucional*. Astrea, Argentina, 1992.
- Ziulu, Adolfo Gabino. *Derecho Constitucional*. Depalma, Buenos Aires, 1997.

La fórmula de paridad de género en materia político-electoral

Stephanie Guerrero Ramírez

SUMARIO: 1. Introducción, 2. Derechos humanos y Derecho de Igualdad. 3. El camino hacia la paridad de género. 4. La paridad de género en La Reforma Político-Electoral del 2014. 5. Conclusiones.

1. Introducción

En el presente trabajo se presenta un análisis en torno a la problemática de paridad de género en materia electoral, considerando para dicho ejercicio: 1. Antecedentes históricos generales; y 2. La Reforma Política-Electoral de 2014.

A continuación y bajo los parámetros de la Nueva Retórica de Chaïm Perelman, es analizada la esencia primordial del problema referido. Tal Retórica pretende conciliar los aspectos de seguridad jurídica y equidad, es un razonamiento jurídico que busca una solución conforme a los elementos antes mencionados y no limitativamente en base a lo establecido por la ley; la intención de Perelman es adherir y acercar al auditorio, hacia las tesis que se expresan en los discursos jurídicos presentados para su asentimiento.

Esta investigación pretende demostrar que la paridad de género, según la visión de las normas mencionadas, tuvo una solución equitativa, razonable y aceptable, dentro del desarrollo del proceso electoral.

2. Derechos humanos y derecho de igualdad

Para tener una comprensión general del tema planteado, es importante tomar en cuenta las siguientes definiciones:

Derechos humanos: “son el conjunto de prerrogativas sustentadas en la dignidad humana, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral de la persona. Este conjunto de prerrogativas se encuentra establecido

dentro del orden jurídico nacional, en nuestra Constitución Política, tratados internacionales y las leyes”¹¹³.

Derecho de igualdad: “es aquel que hace alusión al derecho inherente que tienen todos los seres humanos a ser reconocidos como iguales antes (sic) la ley y de disfrutar y gozar de todos los derechos que se le otorgan, sin importar su origen nacional, su raza, sus creencias religiosas o su orientación sexual”¹¹⁴.

Equidad de género: “hace referencia a una igual apreciación de la dignidad que poseen tanto los hombres como las mujeres. Este término designa un igual trato para ambos géneros, más allá de las diferencias físicas”¹¹⁵.

Perspectiva de género: “según la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), la perspectiva de género supone tomar en cuenta las diferencias entre los sexos en la generación del desarrollo y analizar, en cada sociedad y en cada circunstancia, las causas y los mecanismos institucionales y culturales que estructuran la desigualdad entre mujeres y hombres”¹¹⁶.

Transversalidad de género: “es la organización (la reorganización), la mejora, el desarrollo y la evaluación de los procesos políticos, de modo que la perspectiva de la igualdad de género se incorpore en todas las políticas, a todos los niveles y en todas las etapas, por los actores normalmente involucrados en la adopción de medidas políticas y constituye, una de las prioridades de como la estrategia más eficaz para construir una sociedad igualitaria entre las mujeres y los hombres de Europa”¹¹⁷.

113 Comisión Nacional de los Derechos Humanos México. “¿Qué son los derechos humanos?”. Disponible en: http://www.cndh.org.mx/Que_son_derechos_humanos Consultado el 23 de Junio de 2016 a las 13:00 horas.

114 Pinterest • El catálogo de ideas global. Explora Los Seres, “El Derecho, ¡y mucho más!”. Disponible en: <https://es.pinterest.com/pin/554576141587905472/> Consultado el 22 de Junio de 2016 a las 12:00 horas.

115 Concepto. de, “El Derecho, ¡y mucho más!”. Disponible en <http://concepto.de/equidad-de-genero/> Consultado el 21 de Junio de 2016 a las 11:00 horas.

116 Secretaría de Comunicaciones y Transportes, “Perspectiva de género”. Disponible en <http://www.sct.gob.mx/igualdad/que-es-la-perspectiva-de-genero/> Consultado el 20 de Junio de 2016 a las 18:00 horas.

117 navarra.es, “Qué es la Transversalidad de Género”. Disponible en http://www.navarra.es/home_es/Temas/Igualdad+de-genero/Transversalidad/Transversalidad Consultado el 24 de Junio de 2016 a las 14:00 horas.

Dichos conceptos anteriormente definidos, llevan a relacionar una serie de importantes aspectos, vinculados en el siguiente orden de ideas:

1. Los derechos humanos y sus principios reconocidos, en el artículo primero constitucional;
2. El principio del derecho de igualdad consagrado en el artículo cuarto constitucional, como un derecho humano fundamental;
3. Los vinculación entre los derechos humanos consagrados, en el artículo primero y el Derecho de Igualdad establecido en el artículo cuarto, ambos preceptos de la Constitución; y
4. El enfoque del Estado mexicano sobre la equidad de género, perspectiva de género y transversalidad de género y sus derivaciones, hacia la cuota y la paridad de género.

3. El camino hacia la paridad de género

La participación política de las mujeres dentro del ámbito legislativo ha evolucionado; Adriana Medina Espino, explica este proceso evolutivo en los siguientes términos:

“1922: El estado de Yucatán fue el primero en el país donde las mujeres ejercieron su derecho a ser electas. Un decreto promulgado por el gobernador de la entidad Felipe Carrillo Puerto en el año 1922 posibilitó que Elvira Carrillo Puerto, Beatriz Peniche de Ponce y Raquel Dzib Cícero, se convirtieran en las tres primeras diputadas locales de la historia de México. Si bien el voto de las mujeres fue reconocido también en otros estados como San Luis Potosí (1923) y Chiapas (1925).

Estos avances en materia de los derechos políticos de las mujeres, no sólo no se sostuvieron en el tiempo, sino que incluso se vieron anulados tiempo después.

1935: Surgimiento del Frente Único Pro Derechos de la Mujer (FUPDM), conformado por diversos grupos y

sectores de mujeres que, en ciertos momentos, contó como afiliadas a más de 50 mil mujeres. Dicho frente fue emblemático en la historia del sufragismo mexicano debido a que su exigencia central fue el reconocimiento del derecho de las mujeres a votar y ser electas; sus acciones marcaron la pauta y el rumbo que tendría a partir de ese momento la exigencia de las mujeres mexicanas

1947: El 17 de febrero de 1947 se reformó la fracción I del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para que las mujeres pudieran participar en elecciones municipales.

1953: El 2 de diciembre de 1952 se presentó la iniciativa de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo Presidente de la República Adolfo Ruiz Cortines. Con fecha 17 de octubre de 1953 se reformó el artículo 34 Constitucional, reconociéndose a las mujeres mexicanas el derecho a votar y ser electas.

1954: El 4 de julio de 1954, fue electa la primera mujer diputada federal en México, representando al estado de Baja California, Aurora Jiménez de Palacios, quien protestó para el cargo el 7 de septiembre del mismo año, para formar parte del último periodo de la XLII Legislatura hasta 1955.

1964: Son electas las primeras dos mujeres Senadoras de la República: María Lavalle Urbina y Alicia Arellano Tapia. María Lavalle Urbina ejerció como la primera mujer presidenta del Senado en 1965.

1974: Se reforma al artículo 4º Constitucional en el que se reconoce la igualdad de las mujeres y hombres ante la ley¹¹⁸.

Es de apreciarse el interesante desarrollo que ha tenido la mujer, respecto a su intervención en la vida política de México, donde los resultados obtenidos fueron los derechos de la

118 Medina Espino, Adriana. “Reforma Político-Electoral en México. Apuntes sobre la paridad de género y las reformas político electorales”. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VII-25_14.pdf Consultado el 5 de Junio de 2016 a las 17:00 horas.

mujer para votar y ser votada, además del reconocimiento de la igualdad de hombres y mujeres ante la ley.

4. La paridad de género en la reforma político-electoral del 2014

La democracia y la política son ámbitos donde suelen originarse las normas y procedimientos a seguir, tanto por los actores jurisdiccionales, políticos y ciudadanos.

Para Adam Przeworski la operatividad de las reglas que constituyen el juego, tienen una realidad teórica-práctica la cual se manifiesta en una certidumbre en las reglas e incertidumbre en los resultados.

Esto traducido en nuestra vida política del país, no es más que la triste realidad de que se hacen muchas creaciones, reformas y adiciones normativas, que no garantizan cambiar determinadas situaciones y la duda crece, cuando reformas recién aplicadas, no generan los resultados de forma tan inmediata como el ciudadano quisiera.

La fecha 16 de marzo de 2014 marcará un antes y un después en los procesos electorales de México, ya que en este día, se establecieron nuevas reglas en el juego, que en el caso de la materia electoral y de manera concreta el tema de la desigualdad de oportunidades que se dan a la mujer, para una mayor participación política. Puede considerarse que la Sentencia pronunciada en el expediente 12624/2011 y acumulados, en el que varias ciudadanas por propio derecho y en carácter de militantes de diversos partidos políticos, promovieron ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), sendos juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano impugnaron el acuerdo CG327/2011, “Acuerdo del consejo General del Instituto Federal Electoral (IFE) por el que se indican los criterios aplicables para el registro de candidaturas a los distintos cargos de elección popular que presenten los partidos políticos y, en su caso, las coaliciones ante los consejos del Instituto, para el proceso electoral federal 2011-2012”.

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al haber encontrado fundados esencialmente los argumentos torales de las ciudadanas impugnantes, ordenó en el segundo resolutivo modificar el acuerdo **CG327/2011** del Consejo General del Instituto Federal Electoral, de siete de octubre de dos mil once “... por el que se indican los criterios aplicables para el registro de candidaturas a los distintos cargos de elección popular que presenten los partidos políticos y, en su caso, las coaliciones ante los Consejos del Instituto, para el proceso electoral federal 2011-2012”, para quedar en los términos siguientes, precisados en el último considerando de la ejecutoria:

a) Expulsar del acuerdo impugnado el párrafo cuarto del punto de acuerdo decimotercero, que decía:

“Para efectos de lo señalado en los dos párrafos anteriores, debe entenderse por procedimiento democrático aquel en el que la elección de las candidaturas se realice de forma directa por la militancia del partido o por la ciudadanía, o de forma indirecta a través de una convención o asamblea en la que participe un número importante de delegados electos *ex profeso* por dicha militancia”.

b) Modificar los párrafos tercero y quinto del punto decimotercero del acuerdo impugnado, para quedar como sigue:

“Esto es, en caso de que el partido político, elija a sus candidatos de mayoría relativa mediante un proceso de elección democrático observando y privilegiando lo previsto en sus estatutos respecto de la forma de elección, el partido político o coalición, en todo caso, deberá presentar como mínimo 120 y 26 candidatos propietarios de un mismo género, a Diputados y Senadores, respectivamente en términos de lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 219 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. (...)

Las listas de representación proporcional se integrarán por segmentos de cinco candidaturas. En cada uno de los segmentos de cada lista habrá dos candidaturas de género distinto, de manera alternada. En el caso de las candidaturas que conforman la cuota de género prevista en el artículo 220, párrafo primero, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (mínimo cuarenta por ciento del total), la fórmula completa (propietario y suplente) debe integrarse por candidatos del mismo género. Tratándose de la lista de candidatos a Senadores, los dos últimos lugares serán ocupados por un candidato de cada género”. En consecuencia, se vincula a la autoridad responsable para que a la brevedad posible refleje en el acuerdo de mérito las modificaciones referidas y las publique de inmediato. El Consejo General responsable también queda vinculado a informar a la Sala Superior sobre el cumplimiento de esta ejecutoria, dentro de los tres días siguientes a la realización de la sesión respectiva.

El razonamiento seguido por la Sala Superior del Tribunal Electoral, se sustenta en una metodología que va de lo general hacia lo particular y parte de la explicación del marco regulatorio de las cuotas de género previsto en el entonces vigente Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, es decir, la hipótesis normativa, para de esta forma establecer como un segundo punto de análisis, la incidencia del marco regulatorio referido en el CG327/2011 del Consejo General del Instituto Federal Electoral del 7 de Octubre de 2011, para definir si se garantiza la aplicación de la cuota de género prevista en el artículo 219 del entonces vigente COPIFE, para enseguida determinar si el acuerdo impugnado satisface los principios de constitucionalidad y legalidad que rigen el desarrollo de los procesos electorales, es decir, de los fines perseguidos con dicha medida, la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en el sentido estricto, con todo lo cual arriba a

las conclusiones del estudio de constitucionalidad y legalidad de las partes relativas del acuerdo impugnado, para el efecto de precisar los efectos del multicitado acuerdo.

El razonamiento lógico-jurídico plasmado en la sentencia se encamina a lograr un análisis objetivo, con estricto apego a los principios de constitucionalidad que demanda la protección de los derechos humanos, tales como el de igualdad que se rige bajo el principio de brindar a la persona la protección más amplia; es un razonamiento que sustenta en principios contenidos explícita e implícitamente en la norma constitucional, que son estándares que tienen que ver con la justicia, lo cual implica la materialización de la garantía de la protección y garantía de ejercicio de los derechos humanos.

La sentencia pronunciada en el expediente 12624/2011, fue un factor que orientó a la Reforma a la CPEUM en materia Político-Electoral de 2014 para elevar a rango constitucional, la fórmula de paridad de género en la designación de candidatos a Diputados y Senadores, estableciéndolo como una fórmula de aplicación absoluta.

El motivo de la Reforma Político-Electoral de 2014 tuvo la intención de afirmar en los procesos democráticos el derecho de las mujeres a participar bajo el principio de igualdad; tal reforma contiene una perspectiva de género que pretende promover el acceso a candidaturas a cargos de elección popular. Para el caso concreto los alcances de la igualdad contemplan, a la paridad de género y esto a su vez permite materializar la transversalización de la perspectiva de género; sin duda es una fórmula eficaz, que facilita el equilibrio de las desigualdades enfrentadas por las mujeres, en su aspiración de acceder los cargos de representación popular.

Es de destacar que la transversalización de la perspectiva de género, fundamentalmente tiene un importante objetivo: “transformar las estructuras sociales e institucionales desiguales en estructuras iguales y justas para los hombres y las mujeres”, lo antes mencionado es expresado por la Organización

Internacional del Trabajo (OIT) en su página web oficial¹¹⁹, y resulta aplicable en este caso.

Complementando el importante tema de paridad de género, debido a la necesidad de acabar con la discriminación de la que ha sido víctima la mujer por razón de su sexo, se encuentra la motivación de la expedición de las siguientes leyes protectoras en diversos grados de la mujer y promotoras de la equidad de género, para dar una solución sistemática y formal: Ley del Instituto Nacional de la Mujeres, Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación y Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres.

Estos cuerpos legales tienen su fundamento en los artículos 1º y 4º Constitucionales, que son garantes de promoción, aplicación y defensa de Derechos Fundamentales, y que reflejan el enfoque del Estado mexicano sobre los conceptos de equidad de género, perspectiva de género, transversalidad de género y discriminación, conceptos que por reflejar dicho enfoque, igualmente pueden considerarse como orientadores para definir el principio de paridad de género que estableció el Poder Revisor de la Constitución en el texto de la Reforma Político-Electoral de 2014.

Coincidentes en sus ámbitos de aplicación y de validez, se definen como leyes de orden público e interés social, excepto la Ley del Instituto Nacional de la Mujeres, que sólo se define como de orden público, son también coincidentes en el propósito fundamental que es el de prevenir y combatir la discriminación, sobre la base de la equidad de género y de la perspectiva de género. En estos cuerpos normativos se puntualiza el enfoque del Estado mexicano sobre género, equidad de género, perspectiva de género, discriminación y transversalidad de género. Así, encontramos las siguientes definiciones:

119 Organización Internacional del Trabajo, "Definición de la transversalización de la perspectiva de género". Disponible en <http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/gender/newsite2002/about/defin.htm> Consultado el 27 de Junio de 2016 a las 17:00 horas.

1. En la Ley del Instituto Nacional de las Mujeres:

Género: concepto que refiere a los valores, atributos, roles y representaciones que la sociedad asigna a hombres y mujeres. (Art. 5º)

Equidad de género: concepto que refiere el principio conforme al cual hombres y mujeres acceden con justicia e igualdad al uso control y beneficio de los bienes y servicios de la sociedad, incluyendo aquéllos socialmente valorados, oportunidades y recompensas, con la finalidad de lograr la participación equitativa de las mujeres en la toma de decisiones en todos los ámbitos de la vida social, económica, política, cultural y familiar. (Art. 5º)

Perspectiva de género: concepto que se refiere a la metodología y los mecanismos que permiten identificar, cuestionar y valorar la discriminación, desigualdad y exclusión de las mujeres, que se pretende justificar con base en las diferencias biológicas entre mujeres y hombres, así como las acciones que deben emprenderse para actuar sobre los factores de género y crear las condiciones de cambio que permitan avanzar en la construcción de la equidad de género. (Art. 5º)

2. En la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación:

Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas. También se entenderá como discriminación la xenofobia y el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones. (Art. 4º)

3. En la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres:

II. Transversalidad.- Es el proceso que permite garantizar la incorporación de la perspectiva de género con el objetivo de valorar las implicaciones que tiene para las mujeres y los hombres cualquier acción que se programe, tratándose de legislación, políticas

públicas, actividades administrativas, económicas y culturales en las instituciones públicas y privadas. (Art.5º)

Es posible advertir que los anteriores conceptos legales han sido formulados en torno a las nociones de justicia y de igualdad, y están encaminados a la construcción de la equidad y la igualdad entre hombres y mujeres. La idea de justicia implícita en los conceptos equidad de género, perspectiva de género, discriminación y transversalidad de género, definidos en los cuerpos normativos referidos, encuentra su fundamento jurídico constitucional en el artículo 4º, párrafo primero, de la Carta Magna, el cual establece: “El varón y la mujer serán iguales ante la ley”; esta expresión se encuentra amparada por una idea de justicia social, que es justicia de integración y es considerada como la que marca la pauta para la distribución de derechos y deberes y define la división correcta de las ventajas sociales. Así, en el caso que nos ocupa, justicia es sinónima, al mismo tiempo, de paridad y de justicia distributiva.

En el siglo XXI, el tema de la igualdad de género y su promoción demanda de una solución sistemática y funcional; en la necesidad de acabar con las distintas formas de discriminación, entre las que se encuentra la discriminación por razón de sexo se encuentra sustentado el principio de igualdad establecido en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el relativo de igualdad absoluta entre hombres y mujeres, instituido en el artículo 4º, también constitucional.

La resolución final de la sentencia pronunciada en el expediente SUP-JDC-12624/2011 y acumulados, tuvo el efecto de producir una solución equitativa, razonable y aceptable para el desarrollo del proceso electoral 2011-2012.

Vista, bajo los parámetros de la Nueva Retórica de Chaïm Perelman, la reforma político-electoral constitucional y legal de 2013-2014, en el tema concreto del tránsito de las cuotas de género a la paridad de género en la designación de candida-

tos a diputados y senadores, que en alguna forma fue orientada por la sentencia antes referida, tuvo el objetivo de proporcionar una solución a las restricciones que sufren las mujeres en su participación política para acceder a cargos de elección popular, elevando a rango constitucional el principio de aplicación de la fórmula de paridad de género en la designación de candidatas como una obligación de los partidos políticos, con los mismos ingredientes de la sentencia referida: equidad, razonable y aceptable.

5. Conclusiones

PRIMERA.- La aplicación de la fórmula de paridad de género incorporada al texto constitucional como obligación de los partidos políticos en la selección de candidatos a diputados y senadores, tiene su fundamento en la propia Constitución en lo dispuesto en los artículos 1° y 4°.

SEGUNDA.- La sentencia 12624/2011 tiene como uno de sus fundamentos, la aplicación del artículo primero constitucional del cual uno de sus principios es procurar la protección más amplia a las personas, lo que da validez a la definición de paridad de género como una acción positiva que beneficie la participación política de la mujer.

CUARTA.- La resolución final de la sentencia pronunciada en el expediente SUP-JDC-12624/2011 y acumulados, tuvo el efecto de producir una solución equitativa, razonable y aceptable para el desarrollo del proceso electoral 2011-2012. Por el anterior motivo puede estimarse que la sentencia constituyó una guía que orientó la Reforma Político-Electoral de 2014, en el tema de la paridad de género.

QUINTA.- La reforma político-electoral constitucional y legal de 2013-2014, tuvo el objetivo de proporcionar una solución a las restricciones que sufren las mujeres en su participación política para acceder a cargos de elección popular, elevando a rango constitucional el principio de aplicación de

la fórmula de paridad de género en la designación de candidatos como una obligación de los partidos políticos, con los mismos ingredientes de la sentencia referida: equidad, razonable y aceptable.

Referencias Bibliográficas

- Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la de 5 de Febrero de 1857.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos México. ¿Qué son los derechos humanos?. Disponible en: http://www.cndh.org.mx/Que_son_derechos_humanos Consultado el 23 de Junio de 2016 a las 13:00 horas.
- Concepto. de. *El Derecho, ¡y mucho más!*. Disponible en: <http://concepto.de/equidad-de-genero/> Consultado el 21 de Junio de 2016 a las 11:00 horas.
- Instituto Federal Electoral. “Acuerdo del consejo General del Instituto Federal Electoral (IFE) por el que se indican los criterios aplicables para el registro de candidaturas a los distintos cargos de elección popular que presenten los partidos políticos y, en su caso, las coaliciones ante los consejos del Instituto, para el proceso electoral federal 2011-2012” (CG327/2011) .
- Ley del Instituto Nacional de la Mujeres.
- Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.
- Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.
- Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres.
- Medina Espino, Adriana. *Reforma Político-Electoral en México. Apuntes sobre la paridad de género y las reformas político electorales*. Disponible en http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/redipal/CRV-VII-25_14.pdf Consultado el 5 de Junio de 2016 a las 17:00 horas.
- navarra.es, *Qué es la Transversalidad de Género*. Disponible en: http://www.navarra.es/home_es/Temas/Igualdad+de+genero/Transversalidad/Transversalidad Consultado el 24 de Junio de 2016 a las 14:00 horas.
- Organización Internacional del Trabajo, *Definición de la transversalización de la perspectiva de género*. Disponible en: <http://www.ilo.org>

org/public/spanish/bureau/gender/newsite2002/about/defin.htm
Consultado el 27 de Junio de 2016 a las 17:00 horas.

Pinterest • El catálogo de ideas global. Explora Los Seres, *El Derecho, y mucho más!*. Disponible en: <https://es.pinterest.com/pin/554576141587905472/> Consultado el 22 de Junio de 2016 a las 12:00 horas.

Secretaría de Comunicaciones y Transportes, “Perspectiva de género”. Disponible en <http://www.sct.gob.mx/igualdad/que-es-la-perspectiva-de-genero/> Consultado el 20 de Junio de 2016 a las 18:00 horas.

Secretaría de Gobernación. Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral. Diario Oficial de la Federación del 10 de febrero de 2014.

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Jurisprudencia 3/2005. ESTATUTOS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. ELEMENTOS MÍNIMOS PARA CONSIDERARLOS DEMOCRÁTICOS. Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005. Compilación Oficial, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pp. 120 a 122.

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Sentencia pronunciada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el expediente SUP-JDC-12624/2011 y acumulados.

La materia impositiva en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a cien años de su promulgación

Claudia Leticia Moreno Díaz

SUMARIO: 1. Introducción, 2. Derechos humanos y Derecho de Igualdad. 3. El camino hacia la paridad de género. 4. La paridad de género en La Reforma Político-Electoral del 2014. 5. Conclusiones. 6. Fuentes de Información.

1.- Introducción

La constitución en México fue un logro que se dio después de haber sido colonizados por España, por esa razón, tiene muchos rasgos de la Constitución de Cádiz, y de los ilustres europeos como Rousseau y Montesquieu; de nuestros vecinos los estadounidenses, se tomó la figura del federalismo; pero no como sucedió en los Estados Unidos de América, pues en México se partió de un centralismo representado en la figura del Presidente del República, que surge a partir de 1910, con la creación de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, otorgar a los estados federados una supuesta independencia, que hasta la fecha no es de manera completa.

Históricamente varios son los documentos que sirvieron de antecedente a la actual Constitución Mexicana que nos rige, en este trabajo se toman los aspectos impositivos de los más importantes: la Constitución de 1857, que es el antecedente de la Constitución de 1917, a cien años de su surgimiento, con la importancia que tiene dentro de todo el sistema legal vigente mexicano, la investigación que se presenta parte de la siguiente pregunta: ¿El marco constitucional en materia tributaria es suficiente para preservar los derechos humanos de los ciudadanos reconocidos por las recientes reformas al artículo primero constitucional?

2.- La importancia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La columna vertebral de todo Estado moderno es la Constitución Política, que contiene la normatividad con la que ha de regirse internamente, así como también principios fundamentales, normas y principios que sirven de sustento al Derecho fiscal, estableciendo las bases para la determinación de los impuestos que han de pagarse por los ciudadanos dentro del país.

El Maestro Jorge Carpizo, ha dicho que la palabra Constitución es multívoca, es decir posee diversos significados; cualquier Estado, desde el punto de vista físico tiene una Constitución, que expresa el conjunto de las relaciones que se verifican en esa comunidad, así como los actos entre gobierno y gobernados; que debido a su reiteración es necesario que se regulen, para conducir la vida de la comunidad. El Maestro Carpizo enfatiza: “La Constitución de un país tiene un eterno duelo entre ser y deber ser, entre realidad y norma.”¹²⁰

Un país como el nuestro, con una constitución escrita, su realidad social es normada por sus preceptos, que se van imponiendo sobre el ser de la sociedad mexicana y van alcanzando eficacia en la medida en que la conducta de los ciudadanos corresponde a lo dispuesto en la norma constitucional. Las normas y principios constitucionales se traducen en los ideales de los iniciadores de los diversos movimientos sociales, que hoy alcanzan el grado supremo en la pirámide jurídica de México. Para el propósito de este trabajo es de destacarse el caso del reconocimiento de los derechos humanos, que se declararon en el texto del artículo primero de nuestra Constitución en el año 2011; este es el primer filtro que debe pasar toda ley en nuestro país para conservar la dignidad, la libertad y la igualdad entre sus ciudadanos y cualquier extranjero por el hecho de ser persona.

120 Carpizo, Jorge, *Estudios Constitucionales*. Ed.Porrúa, México, 1991, p.42.

3.- La evolución del Constitucionalismo mexicano en materia fiscal

Después de conocer la importancia de la Constitución como el eje normativo de una nación, ahora es necesario saber brevemente la historia de su integración hasta llegar a la que hoy conocemos y contrastarla con el reflejo de la realidad social que pretende regular, en el ámbito del Derecho Fiscal o de la obligación fiscal.

• La Constitución de Cádiz de 1812

El primer antecedente que se toma en cuenta es la Constitución de Cádiz. La integración de las Cortes de Cádiz favoreció al bando liberal, compuesto principalmente por hombres ilustrados de clase media, con ella se inició una “plena y abierta revolución liberal”;¹²¹ la que se promulgó el día 19 de marzo de 1812.

Destacan, respecto de la materia fiscal en este cuerpo constitucional los artículos: 6º, 7º, 8º, 339 y 340, cuyos textos son los siguientes¹²²:

- “6º.- El amor a la Patria, es una de las principales obligaciones de todos los españoles, y así mismo el ser justos y *benéficos*.”¹²³
- “7º.- Todo Español, está *obligado a ser fiel a la Constitución*, obedecer las leyes y respetar las autoridades establecidas.”¹²⁴
- “8º.- También está obligado todo español, sin distinción alguna, *a contribuir en proporción de sus haberes para los gastos del Estado*.”¹²⁵
- “339-. Las contribuciones se repartirán entre todos los españoles con proporción a sus facultades, sin excepción ni privilegio alguno.”¹²⁶

121 *Ibíd*em, p. 223.

122 Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-1999*. Ed. Porrúa, México, 1999, p. 59.

123 *Ibíd*em, p. 61.

124 *Ídem*.

125 *Ídem*.

126 *Ibíd*em, p. 100.

- 340.- Las contribuciones serán proporcionadas a los gastos que se decreten por las Cortes para el Servicio Público en todos los ramos.”¹²⁷

Como principal aportación de la Constitución de Cádiz en materia fiscal destaca que se buscó la igualdad ante la ley y la proporción de riqueza para fijar las cargas tributarias de las contribuciones. La Constitución de Cádiz resultó ser un efímero documento del que reconocemos sus grandes innovaciones.

• La Constitución de Apatzingán 1814

El 22 de octubre de 1814, se estableció que el Congreso mexicano procedería a expedir el Decreto Declaratorio de Independencia de la América, respecto de la Península Española en el artículo 17; este mandato se materializó en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana sancionado en Apatzingán.,

El Decreto en mención que tuvo como uno de sus propósitos liberar de la opresión fiscal al pueblo mexicano,¹²⁸ así como tuvo especial importancia plasmar en letras la protección de la igualdad, no solo ante la ley, de conformidad con el artículo 19, sino también ante la obligación de contribuir al gasto público o del Estado; pues en el capítulo V, “De la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos, en el artículo 36, así lo estableció de la siguiente manera: “Las contribuciones públicas no son extorsiones de la sociedad, sino donaciones de los ciudadanos para seguridad y defensa.”¹²⁹

Y específicamente se estableció en el artículo 41, del Decreto Declaratorio de Independencia de la América respecto de la Península española, la obligación de contribuir al gasto público, que se fijó como una pronta disposición a contribuir

127 Ídem.

128 Galeana, Patricia, Galeana, Patricia. *La Declaración de principios de José María Morelos, Los sentimientos de la Nación de José María Morelos*. México: INGERM, 2013. p.12.

129 Tena Ramírez, Felipe, *Óp. Cit.* p.35.

a los gastos públicos, un sacrificio voluntario de los bienes y de la vida cuando sus necesidades lo exijan, el texto completo del artículo fue:

“Las obligaciones de los ciudadanos para con la Patria son: una entera sumisión a las leyes, un obediencia absoluta a las autoridades constituidas, una pronta disposición a contribuir a los Gastos Públicos, un sacrificio voluntario de los bienes y de la vida cuando sus necesidades lo exijan. El ejercicio de estas virtudes forma el verdadero Patriotismo”.¹³⁰

En el decreto a estudio encontramos principios importantes para la materia fiscal: primero encontramos el principio de igualdad; a pesar de que el capítulo IV, del decreto se designa con el título: “De la Igualdad, Seguridad, Propiedad y Libertad de los Ciudadanos”; la igualdad ante la ley, se plasmó en los artículos 18 y 19 del capítulo IV, designado como: “De la Ley”, con el siguiente texto:

“Ley es la expresión de la voluntad general en orden a la felicidad común: esta expresión se enuncia por los actos emanados de la Representación Nacional”.

“La ley debe ser igual para todos, pues su objeto no es otro que arreglar el modo con que los ciudadanos deben conducirse en las ocasiones en que la razón exija que se guíen por esta regla común”.¹³¹

• El Acta Constitutiva y la Constitución de 1824

A la consumación de la Independencia, el nuevo Congreso se reunió el 5 de noviembre de 1823; Miguel Ramos Arizpe, presidente de la Comisión de Constitución, presentó el Acta Constitutiva que establecía el sistema federal y la que fue

130 Tena Ramírez, Felipe, *Óp. Cit.* p.36.

131 *Ibíd.*, p.34.

aprobada el 31 de enero de 1824 con el nombre de Acta Constitutiva de la Federación.¹³²

El 1º de abril de 1824, se inició el debate sobre el proyecto de Constitución Federativa de los Estados Unidos Mexicanos. Fue aprobada por el Congreso el 3 de octubre de 1824 y publicada el 25 del mismo mes y año bajo el título de: “Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos”.¹³³

En la repartición de rentas, aprobada por el Congreso en 1824, los estados se quedaron con la mayor parte de las alcabalas, derechos sobre la producción de minería, papel sellado, venta de cigarros y puros, y las llamadas “contribuciones directas”. A la federación se le asignaron ramos tales como los derechos de aduanas, la producción y venta del tabaco en rama, los cobros por amonedación de plata, el monopolio de la sal, los correos, lotería y el producto de la venta o arrendamiento de los bienes de la nación; al no ser suficientes estos ingresos el Congreso creó un impuesto al que se le llamó “contingente”, su base para el cobro fue el número de habitantes de cada estado, el producto de sus diezmos, su especialización sectorial y las consecuencias de la guerra de independencia sobre su territorio.¹³⁴

La respuesta del Congreso de la Unión fue que, existiera una forma de centralización administrativo/financiera, necesaria para mantener la esencia de la forma federada de gobierno, lo que logró que la nueva república se mantuviera unida. La ley que repartía la totalidad de los recursos fiscales entre los estados y la federación se le conoció como Ley de Clasificación de Rentas y fue promulgada por el congreso general el 4 de agosto de 1824. Su aplicación en las oficinas federales de los estados y en la ciudad de México, así como en la creación

132 Rabasa, Emilio, *Óp. Cit.* p.p. 10-11.

133 *Ibidem*, p. 8.

134 *Cfr.* Castañeda Zavala, Jorge. *El contingente fiscal en la nueva nación mexicana 1824-1861 en Mirichal y Marino (coords.), de colonia a nación, impuestos y política en México 1750-1860.* México: COLMEX, 2001. pp135-188.

del sistema fiscal del Distrito Federal, se dio entre agosto de 1824 y abril de 1826.¹³⁵

Del Acta Constitutiva de la Federación publicada el 31 de enero de 1824, se citan los artículos que hacen referencia a la materia tributaria:

“PODER LEGISLATIVO

Art. 13. Pertenece exclusivamente al congreso general dar leyes y decretos.

IX. Para establecer las contribuciones necesarias a *cubrir* los gastos generales de la república, determinar su inversión, y tomar cuenta de ella al poder ejecutivo.

PODER EJECUTIVO.

Art. 16. ° Sus atribuciones, a más de otras que se fijarán en la constitución son las siguientes:

III. Cuidar de la recaudación, y decretar la distribución de las contribuciones generales con arreglo a las leyes.

PREVENCIONES GENERALES.

Art. 28. Ningún estado sin consentimiento del congreso general, impondrá contribuciones ó derechos sobre importaciones o exportaciones, mientras la ley no regule como deban hacerlo.

La regulación constitucional de la potestad financiera, de los presupuestos, del régimen fiscal y de la asignación de ingresos y gastos, constituye uno de los núcleos de todo orden federal, a la par que un indicador inequívoco de la distribución real del poder y de la influencia entre el Estado global y los Estados miembros.¹³⁶

135 *Dictamen presentado al Congreso de Jalisco por su Comisión de Hacienda sobre el que dio al Congreso General su comisión del mismo ramo a cerca de la clasificación de rentas generales y particulares de la Federación Mejicana.* Guadalajara, México: imprenta de Urbano San-roman, 1824

136 Tena Ramírez, Felipe, *Óp. Cit.* pp. 154-159

Aprobadas en fechas diferentes 31 de enero y 3 de octubre de 1824, respectivamente, el Acta Constitutiva y la Constitución contienen algunas disposiciones repetidas e, inclusive idénticas como son: forma de gobierno y Religión; razón por las que se consideró como un todo bajo el nombre genérico de “Constitución de 1824”.

De la Constitución de 1824 podemos citar los siguientes ordenamientos que incidieron en el área fiscal:¹³⁷

“TÍTULO III

Del Poder Legislativo

SECCIÓN QUINTA

De las facultades del Congreso general

Artículo 50. Las facultades exclusivas del Congreso general son las siguientes:

VIII. Fijar los gastos generales, establecer las contribuciones necesarias para cubrirlos, arreglar su recaudación, determinar su inversión, y tomar anualmente cuentas al gobierno.

SECCIÓN SEXTA

De la formación de las leyes

Artículo 51. La formación de las leyes y decretos puede comenzar indistintamente en cualquiera de las dos Cámaras, a excepción de las que versaren sobre contribuciones o impuestos, las cuales no pueden tener su origen sino en la Cámara de Diputados.

TÍTULO IV

Del Supremo Poder Ejecutivo de la federación

SECCIÓN CUARTA

De las atribuciones del presidente y restricciones de sus facultades

137 <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1671/35.pdf>

Artículo 110. Las atribuciones del presidente son las que siguen:

V. Cuidar de la recaudación, y decretar la inversión de las contribuciones generales con arreglo a las leyes.

TÍTULO VI

De los Estados de la Federación

SECCIÓN SEGUNDA

De las obligaciones de los Estados

Artículo 161. Cada uno de los Estados tiene obligación:

VII. De contribuir para consolidar y amortizar las deudas reconocidas por el Congreso general.

SECCIÓN TERCERA

De las restricciones de los poderes de los Estados

II. Imponer, sin consentimiento del Congreso general, contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones, mientras la ley no regula cómo deban hacerlo.¹³⁸

• La Constitución de 1857

En la Constitución promulgada el 5 de febrero de 1857, se mantuvo el esquema del Estado liberal; las normas que rigieron la economía eran elementales: libertades de comercio; industria y trabajo, (artículos 4º y 5º) derecho de propiedad sin mayores limitaciones, aunque ya se admite la expropiación por causa de utilidad pública, (artículo 27) libertad en las actividades económicas, en las cuales el Estado actúa para asegurar la libre competencia y prohibir los monopolios (artículo 28).

Se puede señalar de la materia tributaria el hecho de la supresión de alcabalas, por primera vez aparece el artículo 31, como el que regula la obligación de contribuir de todo mexicano, con sus tres principios como pilares, proporcionalidad, equidad y legalidad. También es de destacarse del texto de

138 http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf

esta Constitución, la obligación para los extranjeros de contribuir al gasto del Estado mexicano; se le otorga la facultad al Congreso de la Unión de discutir y aprobar el presupuesto de egresos e ingresos de la federación así como las contribuciones que han de cubrirlo, y por último se establecen de manera expresa limitaciones de los estados en cuanto a imposición de contribuciones, todas estas aportaciones son conservadas en la actual Constitución de 1917.

Para referencia de se transcribe la parte conducente de los artículos que se mencionan en el párrafo anterior.

“ART. 31. Es obligación de todo mexicano:

I.

..

II. contribuir para los gastos públicos, así de la federación como del estado y municipio en que resida, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

ART. 33. Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el art 30. . . Tienen obligación de contribuir para los gastos públicos de la manera que dispongan las leyes y de obedecer y respetar las instituciones, leyes y autoridades del país, sujetándose a los fallos y sentencias de los tribunales, sin poder intentar otros recursos que los que las leyes conceden a los mexicanos.

ART. 68. El segundo periodo de sesiones se destinará de toda preferencia al examen y votación de los presupuestos del año fiscal siguiente, a decretar las contribuciones para cubrirlos y a la revisión de la cuenta del año anterior, que presente el Ejecutivo.

ART. 72. El Congreso tiene facultad:

I. a VI. . .

VII. Para aprobar el presupuesto de los gastos de la federa-

ción que anualmente debe presentarle el Ejecutivo, e imponer las contribuciones necesarias para cubrirlo.

...

ART. 111. Los Estados no pueden en ningún caso:

I. . .

ART. 112. Tampoco pueden sin consentimiento del Congreso de la Unión:

I. Establecer derechos de tonelaje ni otro alguno de puerto, ni imponer contribuciones ó derechos sobre importaciones ó exportaciones.”¹³⁹

• La Constitución de 1917

La actual Constitución de 1917 procede de un Constituyente emanado de un movimiento armado en una revolución triunfadora, en dicho cuerpo legal se consolidó el sistema federal y el principio de división de poderes en Ejecutivo, Legislativo y Judicial.¹⁴⁰ Esta Constitución se promulgó en la ciudad de Querétaro el 5 de febrero de 1917 y entró en vigor a partir del 1 de mayo del mismo año.

La Constitución de 1917, tiene un profundo significado para la vida política de México y una considerable dimensión en el constitucionalismo mundial; sus modificaciones se han venido efectuando por lo regular con mucha sencillez, dado que el sistema, aunque desde el ángulo teórico es rígido, en la realidad se ha tornado demasiado flexible. Del estudio y de la evaluación de las reformas a la ley fundamental mexicana efectuadas hasta la fecha, se deducen las principales tendencias que han experimentado el Constitucionalismo Mexicano en su evolución, que actúan a manera de líneas maestras y que hacen comprender las razones principales que han motivado las tan variadas reformas Constitucionales.

139 <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1857.pdf>

140 González, María del Refugio. *Historia del Derecho Mexicano*, Ed. McGraw-Hill, México, 1997, p. 109.

4.- Reformas al artículo 31, fracción IV de la Constitución mexicana

El artículo 31 de la Constitución de 1917 establece las obligaciones de los mexicanos, con el siguiente texto:

“Artículo 31.- Son obligaciones de los mexicanos:

I. Hacer que sus hijos o pupilos, menores de quince años, concurran a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación primaria elemental y militar, durante el tiempo que marque la Ley de Instrucción Pública en cada Estado;

II. Asistir en los días y horas designados por el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir instrucción cívica y militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos de ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar;

III. Alistarse y servir en el Guardia Nacional, conforme a la ley orgánica respectiva, para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, de los derechos e intereses de la patria, así como la tranquilidad y el origen interior, y

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes”¹⁴¹

La fracción IV, del texto del artículo 31, provee de los principios o parte axiológica a la materia tributaria.

La fracción IV del referido artículo 31 constitucional, no fue reformado sino hasta el año 1993, reforma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de octubre, cuyo texto fue el siguiente:

ARTÍCULO 31.- Son obligaciones de los mexicanos:

I a III. . . (Quedan iguales)

IV.- Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación,

141 Tena Ramírez, Óp. Cit. 835.

como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.¹⁴²

En esta reforma sólo se adiciona a la fracción IV, del artículo 31, constitucional, la obligación de contribuir además de a la federación, los estados, y los municipios, también para el Distrito Federal;¹⁴³ esto se hizo en razón de la creación de dicha circunscripción territorial, en donde se reúnen todos los poderes federales; y que es diferente a los estados y los municipios.

La siguiente reforma sucedió el 5 de marzo de 1994; según el autor Tena Ramírez, en la obra *Leyes Fundamentales de México 1808-1999*, solo se adicionó un cambio en el texto de la fracción I, del artículo 31, sin tocarse de las fracciones II a la IV.¹⁴⁴

La última reforma del artículo 31 Constitucional se realizó el 29 de enero del 2016, dicho texto quedo como se muestra a continuación:

Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

I a III. . . (Se conservan iguales)

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.¹⁴⁵

Debido al nuevo cambio en el nombramiento en la Ciudad de México como una nueva entidad federativa, que se equipara a un Estado, sin ser un Estado, es que se cambió la denominación Distrito Federal por Ciudad de México.

142 Diario oficial de la federación, *Decreto 25,1993* (D.O.F.)

143 Actualmente Ciudad de México (CDMX), cuyo régimen jurídico ha variado.

144 Tena Ramírez, *Óp. Cit.* 192.

145 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Texto vigente, Última reforma publicada DOF 29-01-2016. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/Leyes-Biblio/pdf/1_29ene16.pdf

De la narrativa que se ha hecho en este apartado, de las reformas que han sufrido el artículo 31, en sus fracciones, nos podemos dar cuenta que no ha sido significativa en cuanto a los parámetros que limitan la facultad del Estado hacia la obligación que tiene el contribuyente, es decir la contribución o tributo debe de tener un marco legal, pero además un marco axiológico, en este último marco encontramos los principios que rigen a la materia tributaria.

Los principios constitucionales que se destacan de la redacción de la fracción IV del artículo 31, son de acuerdo a la redacción del mismo: Principio del Gasto Público, Principio de Proporcionalidad, Principio de Equidad y Principio de legalidad; ahora bien los nuevos Estados, en sus constituciones, están incursionando en un nuevo Principio; el Principio de capacidad contributiva, el cual ha sido agregado a sus textos constitucionales como es el caso de España.

5.- Los derechos fundamentales y la potestad tributaria

La nueva perspectiva de los Derechos Humanos o Fundamentales en la legislación mexicana y contexto mundial, dio como resultado la reforma al texto constitucional el día 10 de junio de 2011, los cambios fueron en la denominación del capítulo I, del Título primero y al artículo primero constitucional, que se le adicionaron dos párrafos. Los derechos, entendidos como las “facultades otorgadas o reconocidas por las normas del derecho objetivo,”¹⁴⁶ son producto del hombre y, por ello, se dice que todos los derechos son humanos.

Sin embargo, el término “derechos humanos” se emplea para diferenciar una especie particular de derechos, aquellos que son inherentes al hombre: “que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.¹⁴⁷

146 De Pina Vara, *Diccionario de Derecho*, Ed. Porrúa, México: 2010 p.242.

147 Pérez Luño, Antonio Enrique, *Teoría del derecho. Una concepción de la experiencia jurídica*. Ed. Técnos, 2007, pp. 17-18.

En el ámbito jurisprudencial puede hacerse alusión, a lo sostenido por la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, “los derechos humanos constituyen los límites a los que debe sujetarse el ejercicio del poder del Estado, en aras de lograr un desarrollo social armónico”, o de que, son “en su definición más básica pretensiones jurídicas destinadas a establecer los límites que los representantes de los ciudadanos no pueden traspasar en el desarrollo de sus responsabilidades normativas.”¹⁴⁸

Se consideran como los elementos que, constituyen atributos distintivos de los derechos humanos, a saber:

- Son prerrogativas.
- Se trata de los derechos mínimos del ser humano.
- Todo ser humano, por su condición de tal, es titular de ellos.
- Su respeto y observancia deben ser garantizados por el Estado.
- Concretan las exigencias de la dignidad humana.

En virtud de lo antes dicho, cabe preguntar: ¿A cuál derecho humano está relacionada la actividad fiscal o derecho fiscal?

Como se hemos señalado, la Constitución federal es norma suprema y fuente primaria del derecho fiscal, en ella se señala la distribución de los poderes y competencias tributarias; así mismo se establecen los principios generales del derecho tributario: igualdad, seguridad jurídica, legalidad, irretroactividad, previa audiencia, etcétera; los principios específicos del derecho tributario: proporcionalidad, equidad, vinculación con el gasto público y a la ley. En los artículos 25, 26, 28 y 39 constitucionales se marca el contenido que el Estado debe imprimirle al derecho tributario para proyectarlo hacia los fines y programas estructurales que se precisan en la propia carta fundamental.

¹⁴⁸ Época: Décima Época, Registro: 2014218, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 42, Mayo de 2017, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Común, Tesis: 2a./J. 41/2017 (10a.), Página: 634

Se debe destacar la influencia ejercida por la jurisprudencia constitucional en el desarrollo y fundamentación racional del derecho tributario, al grado de que ya podemos hablar de un verdadero “derecho constitucional tributario”, que, cuida de todas las expresiones del poder político, y “una de las más importantes expresiones es el llamado poder tributario”

Se comulga con la opinión vertida por el maestro Guillermo Ortiz Mayagoitia al decir que en las Constituciones como la nuestra, en donde: “lo escueto de las disposiciones fiscales contenidas en la Constitución llevó a la necesidad de configurar un marco legal complementario mediante abundantes tesis y jurisprudencias, para lograr superar las ambigüedades.”¹⁴⁹

Ahora bien para saber a qué derecho humano se debe proteger al momento de ejercer su facultad el Estado para exigir el pago de las contribuciones y las diferentes aportaciones que vienen de los ciudadanos vamos a partir de la definición que de derecho humano nos da Ferrajoli: “todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad para obrar, entendiendo por “derecho subjetivo” cualquier expectativa positiva de prestaciones o negativa de no sufrir lesiones, adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas”.¹⁵⁰

En base a la definición citada, podemos afirmar que la finalidad máxima y principal que buscan los hombres al reunirse en un Estado o comunidades sometiéndose a un gobierno es la de salvaguardar sus bienes, considerados estos como la vida, la libertad y la propiedad; que en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, se decanta-

149 Ortiz Mayagoitia, Guillermo. En los últimos tres años, la Suprema Corte de Justicia declaró inconstitucionales 30 disposiciones fiscales de Hacienda, *Revista Proceso*.10(1): 37-45. México. Enero 1998.

150 Ferrajoli, L. *Derechos y garantías*. Madrid: Editorial Trotta, 2002. p. 37

ron como derechos naturales e imprescriptibles del hombre la “libertad, propiedad y resistencia a la opresión”, bajo esta concepción liberal tradicional se ve al tributo como un ataque a la propiedad, pues la limita en términos justos y equitativos, por la necesidad de financiar los gastos que implica la vida en comunidad, incluyendo este costo la satisfacción de los derechos económicos, sociales, culturales y para lograr el desarrollo progresivo y el libre desarrollo de la persona.

Por último y derivado de la Tesis Aislada emitida por la primera Sala, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con los siguientes datos de localización: Época: Novena Época, Registro: 172545, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, mayo de 2007, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. XCVII/2007, Página: 793

Que tiene relación con la Jurisprudencia, emitida por la misma segunda sala con los datos: Época: Novena Época, Registro: 161233, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIV, agosto de 2011, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 77/2011, Página: 118 ¹⁵¹

En las interpretaciones que hizo la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para la aplicación de las normas tributarias, nos encontramos con la concepción subjetiva del principio de capacidad contributiva, para que este principio se cumpla; el impuesto o contribución debe recaer en una manifestación de riqueza del individuo y la manera como se involucra al contribuyente es que se ubique en la hipótesis normativa que prevé la ley, pues será en ese momento que se materialice la manifestación de riqueza que gravó el legislador y por ende se cause el impuesto.

151 Tesis: Jurisprudencia, 1a./J. 77/2011, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, [en línea 20 de septiembre de 2017 16:10 hrs.] Disponible en [http://200.38.163.178/sjfsist/\(F\(5b0TL_zxhhwnEbkI9PZ-4oFLF0fZU54DmhcGHIdYKQk6qwk-KRxF-Q95mPmQPxh9sU3ffhehOyjoq5i3fmCboOcABriuEY5EJJD0hkuygYbPxHvZ0jzUsA91s1QzSxH-h25QX3tENUkwlxhEUrmbdWUG4UGeAtAYpG0bluLhvuXow1\)\)](http://200.38.163.178/sjfsist/(F(5b0TL_zxhhwnEbkI9PZ-4oFLF0fZU54DmhcGHIdYKQk6qwk-KRxF-Q95mPmQPxh9sU3ffhehOyjoq5i3fmCboOcABriuEY5EJJD0hkuygYbPxHvZ0jzUsA91s1QzSxH-h25QX3tENUkwlxhEUrmbdWUG4UGeAtAYpG0bluLhvuXow1)))

Por otro lado la capacidad contributiva subjetiva, de donde deriva el concepto del mínimo vital, implica que todos aquellos ingresos destinados a la satisfacción de las necesidades esenciales del individuo no forme parte de lo que debemos considerar capacidad contributiva. De lo anterior tenemos dos límites hasta donde puede incidir o gravar el estado los ingresos de cada ciudadano, su techo será la no confiscación, y su piso, el mínimo existencial o mínimo vital.

Para obtener los recursos económicos necesarios para el sostenimiento del Estado, se creó por la Constitución, en su artículo 31, la obligación de todo mexicano de contribuir al gasto público, a cien años de su promulgación podemos concluir que: el fundamento ético de los impuestos o contribuciones, que paga el ciudadano es el deber moral de aportar dinero al erario público para el mantenimiento del Estado, organización jurídico-política creada por los hombres.

Después del análisis de la reformas surgidas desde la creación de esta obligación para los ciudadanos, damos cuenta que a cien años de su expresión en nuestro máximo cuerpo legal no presenta reforma sustancial a su texto desde 1917, lo que hace evidente un atraso en la adaptación de dicha norma a las nuevas formas de hacer justo el pago de los impuestos como es la aplicación del concepto de capacidad contributiva al momento de cuantificar el pago de la contribución.

La Capacidad Contributiva debe de entenderse como el escudo que protege el derecho a la propiedad privada del individuo, a quien se le obliga a otorgar una parte de sus ingresos para el mantenimiento del Estado, sin que exista una contraprestación individualizada; podemos resolver que este principio jurídico fiscal se basa en la determinación de las posibilidades económicas que tiene cada mexicano para participar en el mantenimiento del orden social y jurídico en la figura del Estado.

El principio de capacidad contributiva no está incluido en el actual texto constitucional, este principio protege aspectos muy diferentes del sujeto pasivo de la obligación, a los que se

refieren los principios de proporcionalidad y equidad, que inciden directamente en la protección de los derechos humanos a la propiedad y disfrute de un ingreso suficiente a garantizar cubrir las necesidades de los contribuyentes y sus familias, al momento de cuantificar el pago de la contribución.

No fue fácil darle contenido a los principios fiscales de proporcionalidad y equidad, plasmados en el artículo 31, fracción IV de la Constitución mexicana, fue hasta la década de los setenta, cuando nuestros tribunales de constitucionalidad hicieron la interpretación y aplicación de manera particular en cada caso que les fue planteado; por esa razón a partir de la séptima época del Semanario Judicial de la Federación surgieron las jurisprudencias que dan directrices a la aplicación de estos principios, en los últimos criterios emitidos al respecto se definen de la siguiente manera al principio de proporcionalidad:

“... la proporcionalidad radica, medularmente, en que los sujetos pasivos deben contribuir a los gastos públicos en función de su respectiva capacidad económica, debiendo aportar una parte justa y adecuada de sus ingresos, utilidades o rendimientos. Conforme a este principio los gravámenes o cargas tributarias, deben fijarse de acuerdo a la “capacidad económica” de cada sujeto pasivo, de manera que las personas que obtengan ingresos elevados tributan en forma cualitativamente superior a las personas con medianos o reducidos recursos”.

El texto escrito anteriormente, nos da pauta para concluir que en la interpretación del principio de proporcionalidad se reconoce la existencia de otro principio, el de Capacidad Contributiva, que al no estar incluido en los principios de proporcionalidad y equidad, ni en ninguno de los que se encuentran inscritos en el artículo 31, fracción IV, de nuestra Constitución, representa un rezago en este ordenamiento.

6. Conclusiones

Primera.-Los principios tributarios, que rigen la materia fiscal, deben estar previstos por la Constitución mexicana, no solo por ser la parte axiológica de la misma, sino para evitar que estos dejen de ser cumplidos por el Estado y también por ser considerada la actividad del fisco como una relación que recae sobre el derecho humano a la propiedad individual que debe ser reconocido por la Constitución, como lo hacen los Tratados Internacionales. El legislador tiene una amplia banda de configuración para establecer las tasas, porcentajes o tarifas; sin embargo su techo será la no confiscación, y su piso el mínimo existencial.

Definimos a la capacidad contributiva como la potencialidad real de pagar contribuciones; esto significa que los sujetos pasivos (contribuyentes) deben de aportar una parte justa y adecuada de sus ingresos, utilidades, rendimientos o cualquier manifestación de riqueza. Una de las características de la capacidad contributiva es que se configura de manera distinta de acuerdo a la naturaleza de cada contribución; lo que significa que no se puede determinar o cuantificar de la misma manera en el impuesto, derecho, la contribución de mejoras o aportación de seguridad social. El derecho al mínimo vital o el derecho al mínimo existencial, es otro elemento importante y se ha considerado que es el umbral de la no tributación, en razón de que estos ingresos son necesarios para cubrir las necesidades básicas o primordiales del ser humano. Estas características del principio de Capacidad Contributiva, le dan una existencia independiente de los otros principios fiscales ya conocidos, y justifican la propuesta que se hace de su inclusión en el texto de la fracción IV, del artículo 31 de nuestra Constitución.

Segunda .-En la nueva dimensión que se dio a los derechos humanos por la reforma al artículo 1º, de nuestra constitución, se encuentra el fundamento general del principio de Capacidad Contributiva, también en los artículos 1º, 4º, 31,

fracción IV, y 123, de la Constitución federal, así como el artículo 11, 17 y 21 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (2 de mayo de 1948), de la que México es parte; el artículo 34, inciso g, de la Carta de los Estados Americanos, suscrita en Bogotá en 1948, y reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967, por el Protocolo de Cartagena de Indias en 1985, por el Protocolo de Washington en 1992, y por el Protocolo de Managua en 1993; los artículos 6, párrafos 1 y 7 inciso a), del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador; todos los ordenamientos citados dan constancia de la importancia de proteger la aptitud de pago de contribuciones del particular, haciendo que se respete su dignidad, la protección de la familia y su propiedad privada.

Tercera.- De los principios constitucionales, expresados en la fracción IV, del artículo 31 de nuestra Constitución a partir de su promulgación en el año de 1917, correspondientes a la materia impositiva; se puede concluir que ninguno de ellos cumple con la protección que puede otorgar el principio de Capacidad Contributiva para el gobernado, en relación a poner un límite a la potestad del Estado para exigir el pago de impuestos o cualquier otra prestación de carácter pecuniario; con el fin del gasto público.

Considero necesario hacer la adecuación de este ordenamiento a las nuevas tendencias de la protección de los derechos humanos, para lo que se sugiere una reforma en adición al texto del artículo 31, fracción IV, consistente en agregar al contenido de la disposición señalada lo siguiente “de acuerdo con su capacidad contributiva”, quedando de la siguiente manera:

“IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como de la Ciudad de México o del Estado y Municipio en que residan, de acuerdo con su capacidad contributiva, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes”.

Cuarta. - La adición del Principio de Capacidad Contributiva en el texto de nuestra constitución implica poner a nuestro país al nivel de los Estados más consientes en hacer que la imposición de las contribuciones al ciudadano se haga de una manera justa y humana; la propuesta de reforma llevaría a alcázar tres propósitos:

- 1) Brindar protección a los contribuyentes como sujetos pasivos ante las autoridades del Estado en materia fiscal:
- 2) El mejoramiento de los mecanismos para el cumplimiento en el ámbito del derecho fiscal, y
- 3) Que sea en los ordenamientos legales secundarios donde se reflejen los mecanismos para el cumplimiento de las obligaciones tributarias y la protección de los derechos fundamentales del gobernado.

Fuentes de información:

Acta constitutiva de la Federación Mexicana. Editorial Imprenta del supremo gobierno en palacio, México, 1824.

Aristóteles. La Política (Sin datos de traductor) México: Editorial Época, S.A de C.V. 2006

Ataliba, Gerardo. Derecho Constitucional Tributario. *Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario.* 11 (4):28-30. México. Diciembre 1986.

Ávila, Alfredo. En nombre de la Nación. México: Editorial Taurus, 1999.

Carpizo, Jorge, *Estudios Constitucionales.* Editorial Porrúa, México, 1991.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Texto vigente, Última reforma publicada DOF 29-01-2016. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_29ene16.pdf

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada y jurada por el Congreso General Constituyente el día 5 de Febrero de 1857, adicionada por el 7º. Congreso Constitucional el 25 de septiembre y 4 de octubre de 1873 y el 6 de noviembre de 1874, juntamente con las Leyes Orgánicas expedidas hasta hoy, Ed. Imprenta del Gobierno, en Palacio, México, 1883, p.p. 47-79

- Cueva, Mario. *Teoría de la Constitución*. México: Editorial Porrúa, 1982.
- Del Arenal, Fenochio. Una nueva lectura del Plan de Iguala. *Revista de investigaciones jurídicas, Escuela Libre de Derecho*. 18 (2): 25-35. Agosto, 1994.
- De Pina Vara, Rafael. *Diccionario de Derecho*. 35ª ed. México: Editorial Porrúa, 2003.
- Derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones*. Ed Cámara de Diputados, LIX legislatura Cámara de Diputados, México.
- Ferrajoli, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. Madrid: Editorial Trotta, 2002.
- Francisco, Zarco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente de 1856 y 1857*. México: Editorial. Imprenta de Ignacio Cumplido, 1857.
- García Granados, Ricardo. *La Constitución de 1857 y las Leyes de Reforma en México*. México: Editorial Tipografía Económica, 1906.
- González García, Eusebio. Reflexiones en torno a los principios de capacidad contributiva e igualdad. *Revista de la Escuela de Derecho de la Universidad Panamericana*, 3 (1): 3-8. México. Enero- Junio, 1990.
- González, María del Refugio. *Historia del Derecho Mexicano*. México: Editorial McGraw-Hill, 1997.
- Lasalle, Fernando. *¿Qué es una Constitución?* Buenos Aires, Argentina: Editorial Siglo Veinte, 1964.
- Miranda, José. *Las Ideas y las Instituciones Políticas Mexicanas*. México: Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1978.
- Ortega Maldonado, Juan Manuel. *Primer curso de derecho tributario mexicano*. México: Editorial Porrúa, 2005.
- Ortiz Mayagoitia, Guillermo. En los últimos tres años, la Suprema Corte de Justicia declaró inconstitucionales 30 disposiciones fiscales de Hacienda. *Revista Proceso*, 10 (1): 37-45. México. Enero 1998.
- Pérez Luño, Antonio Enrique, *Teoría del derecho. Una concepción de la experiencia jurídica*. Tecnos, 2007.
- Rabasa, Emilio. *La Constitución y la dictadura*. México: Editorial Porrúa, 1999.
- Rabasa, Emilio, *Historia de las Constituciones Mexicanas*, México: Editorial UNAM, 2003.

Senado de la República, LX Legislatura, *Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana*: México: Editorial UNAM, 2010.

Staines Vega, Graciela C. *Prospectiva de los derechos humanos y su aplicación en México*. México: Editorial UNAM, 1993.

Tena Ramírez, F. *Leyes Fundamentales de México 1808-1999*. México: Editorial Porrúa, 1999.

Valencia Carmona, Salvador. *Las tendencias constitucionales básicas después de 1917, la ciencia del derecho durante el siglo XX*, 1ª ed. México: Editorial UNAM, 1998.

Democracia constitucional, derechos fundamentales y el principio de progresividad en materia del trabajo

Carlos Sergio Quiñones Tinoco
Claudia Elena Rodríguez Mendiola
Stephanie Guerrero Ramírez

SUMARIO: 1. La democracia constitucional. 2. Los Derechos Humanos. 3. El reconocimiento de los Derechos Humanos en la Constitución, principios de su aplicación y su apertura al derecho internacional. 4. El principio de progresividad en el Derecho del Trabajo. 5. Consideración final.

1. La democracia constitucional

En el mundo del siglo XXI, globalizado bajo el paradigma del neoliberalismo, se han profundizado las tensiones entre los sectores que se han visto empobrecidos y aquellos sectores políticos y privados que postulan la eficacia del mercado como principal factor de desarrollo, ya que dicho paradigma se ha construido sobre una base utilitarista e individualista que no reconoce que la libertad está vinculada con la pluralidad, la solidaridad y la equidad como valores sociales que se desarrollan mediante negociaciones en democracia. El neoliberalismo, de acuerdo con Héctor Samour, es una “ideología cuyo paradigma comprende una concepción de las ciencias sociales, una antropología, una teoría de la sociedad y una teoría de la política, y que se presenta con pretensiones cognoscitivas universales y reduccionistas”¹⁵².

En este contexto, el paradigma de la democracia constitucional, propuesto por Luigi Ferrajoli, ofrece una alternativa para la negociación en democracia, para hacer frente a los poderes fácticos que han postulado y logrado la disminución

152 Samour, Héctor. “Aspectos ideológicos del paradigma neoliberal”, en *Realidad. Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*, N° 66, Noviembre – Diciembre de 1998. disponible en <http://www.uca.edu.sv/revistarealidad/>

del Estado. El modelo de democracia constitucional postula como principio fundamental de la democracia el respeto, promoción y defensa de los derechos humanos; este principio puede considerarse como la base de la negociación democrática para construir una democracia más justa. La concepción constitucionalista de la democracia expuesta por Ferrajoli, parte de la contrastación entre una democracia mayoritaria o plebiscitaria y una democracia constitucional. La democracia mayoritaria o plebiscitaria contiene la idea de la fuerza y el poder ilimitados de la mayoría o de la soberanía popular, y se caracteriza porque descalifica o desautoriza las reglas y los límites al poder ejecutivo que es expresión de la mayoría, consecuentemente también descalifica la división de poderes y las funciones de control y garantía de la magistratura y del parlamento; encierra la idea de que el consenso de la mayoría legitima cualquier abuso¹⁵³.

Por otra parte, la democracia constitucional “es un modelo de democracia fruto de un cambio radical del paradigma acerca del papel del derecho producido en los últimos cincuenta años” (Ferrajoli señala como fecha de este cambio el año 1945 o el quinquenio 1945 -1949, periodo inmediato al fin de la Segunda Guerra Mundial, que significó la derrota del nazismo y del fascismo). Esta concepción de la democracia surge del redescubrimiento del “significado de la constitución como límite y vínculo de los poderes públicos¹⁵⁴; lo anterior significa también el redescubrimiento del “valor de la constitución como norma dirigida a garantizar la división de poderes y de derechos fundamentales de todos”¹⁵⁵. El cambio de paradigma —explica Ferrajoli— se estableció cuando se definió el carácter rígido de la constitución o la garantía de tal rigidez, y en consecuencia la sujeción al derecho de todos los poderes, incluido el poder legislativo¹⁵⁶. Así, la constitución es un sistema

153 Ferrajoli, Luigi. *Democracia y garantismo*. Trotta, Madrid, 2010. p. 28.

154 *Ibidem*, p. 28.

155 *Ibid.* p. 28.

156 *Ibid.* pp. 28 y 29.

de reglas, sustanciales y formales, cuyos destinatarios son los titulares del poder y es también “un programa político para el futuro: la imposición a todos los poderes de imperativos negativos y positivos como fuente para su legitimación, pero además —y diría sobre todo— para su deslegitimación”¹⁵⁷. Los poderes se encuentran sujetos a limitaciones para no alterar el pacto político y garantizar la transformación del Derecho en dirección a la igualdad en los derechos fundamentales; señala Ferrajoli que la función de limitación y vínculo a la mayoría sería suficiente para excluir la posibilidad de que las constituciones estén a disposición de esa mayoría y para reconocer su naturaleza de pacto fundante que asegure la paz y la convivencia; al ser los poderes los destinatarios de las normas constitucionales, los derechos fundamentales o garantías no podrán ser modificados o derogados por esos mismos poderes, sino que sólo podrán ser ampliados o reforzados; las normas constitucionales sustanciales son los derechos fundamentales que pertenecen a todos, y es en esta titularidad común en donde reside el sentido de la democracia y de la soberanía popular¹⁵⁸. Explica Ferrajoli que la constitución encierra la idea del pacto social, lo que en el plano filosófico constituye la idea contractualista, según la cual el Estado y el Derecho son fenómenos artificiales y convencionales, contruidos por el hombre para la tutela de sus necesidades y de sus derechos naturales: el derecho a la vida, los derechos de libertad y de propiedad, y últimamente los derechos políticos y sociales¹⁵⁹; dice:

En este sentido, la idea del contrato social es una gran metáfora de la democracia, en sus dos dimensiones: de la democracia política o formal, dado que la legitimación del poder público pasa a fundarse en el consenso de los contratantes; del Estado de derecho y de la democracia sus-

157 *Ibíd.* pp. 32-33.

158 *Ibíd.* p. 33.

159 *Ibíd.* p. 33.

tancial, dado que este consenso está condicionado por el respeto a los derechos naturales positivamente estipulados para la tutela de todos¹⁶⁰.

El constitucionalismo —señala Ferrajoli— es un programa para el futuro en un doble sentido: en un primer sentido, los derechos fundamentales incorporados a la constitución deben ser garantizados y satisfechos; el garantismo es la expresión del constitucionalismo que establece las técnicas de garantías idóneas para asegurar la máxima efectividad de tales derechos. En un segundo sentido, explica que el paradigma de la democracia constitucional es todavía un paradigma embrional que debe ser extendido en tres direcciones: primera, hacia la garantía de todos los derechos de libertad y los sociales; segunda, frente a los poderes, públicos y privados, y tercera, a todos los niveles, en el derecho estatal y en el derecho internacional.

Son tres expresiones del garantismo y el constitucionalismo nacidos en defensa de los derechos de libertad y como un sistema de límites a los poderes públicos dentro de los confines del Estado-nación¹⁶¹, por consecuencia, el futuro del constitucionalismo jurídico y de la democracia sólo podrá ser garantizado por la siguiente triple articulación y evolución: “hacia un constitucionalismo social, como complemento del constitucionalismo liberal; hacia un constitucionalismo de derecho privado, como complemento del constitucionalismo de derecho público, y hacia un constitucionalismo internacional, como complemento del constitucionalismo estatal”¹⁶². Así, Ferrajoli establece que las garantías constitucionales de los derechos fundamentales son también garantías de la democracia; el concepto garantías designa “las prohibiciones o las obligaciones correspondientes a las expectativas positivas

160 *Ibid.* pp. 33-34.

161 *Ibid.* p. 34.

162 *Ibid.* p. 34.

o negativas normativamente establecidas, por lo común, en forma de derechos subjetivos”¹⁶³.

Garantías negativas son las prohibiciones correspondientes a expectativas negativas: los derechos a no ser lesionados por otros, del derecho de propiedad a los derechos de libertad y al derecho a la vida; son garantías positivas las obligaciones correspondientes a las expectativas positivas: de los derechos a prestaciones de otros, a los derechos de crédito y a los derechos sociales¹⁶⁴, y explica que “las garantías constitucionales son las garantías de la rigidez de los principios y de los derechos constitucionalmente establecidos que gravan de manera específica a los poderes del Estado”¹⁶⁵. De acuerdo con lo anterior, el garantismo es el conjunto de procedimientos y recursos para hacer efectivos la limitación de los poderes públicos que determina además lo que dichos poderes deben decidir y lo que no deben decidir; el garantismo es el rasgo estructural y esencial más característico de la democracia.

2. Los derechos humanos

Comparando los modelos de democracia antes descritos: el procedimental y el constitucional, puede advertirse que los derechos humanos son visualizados de manera diferente y el papel que juegan en el desarrollo democrático es diverso. Daniel Vázquez sintetiza el papel que cumplen los derechos humanos en el modelo procedimental de democracia y señala que ciertos derechos humanos son presupuesto para este modelo democrático funcione y no se convierta en una democracia no liberal –o iliberal, según el concepto empleado por este autor–. Los derechos humanos que interesan son: el derecho a la información, la libertad de expresión, la libertad de asociación, el derecho a la no discriminación en materia política y el derecho a votar y a ser votado; de esto deriva el autor

163 Ferrajoli, Luigi. *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. Trotta, Madrid, 2011, p. 39.

164 *Ibidem*, pp. 39-40.

165 *Ibid.* p. 40.

en cita que la prioridad está en los derechos civiles con fines políticos y en los derechos políticos; son los derechos necesarios para fundamentar este modelo de democracia, sin que los demás derechos humanos no sean importantes, aunque sólo ayudan a fortalecer la democracia así concebida¹⁶⁶. “Uno de los elementos centrales es definir dónde está puesto el énfasis del modelo, en este caso en los procedimientos: si existen esos derechos y el procedimiento se cumple –hay elecciones periódicas en las que todos los votos cuentan y cada voto cuenta uno–, por lo tanto estamos frente a una democracia, pese a las desigualdades de hecho, la pobreza o exclusiones materiales que puedan existir en esa sociedad política”¹⁶⁷. En el modelo de democracia constitucional, por el contrario, la libertad y la igualdad se conciben de manera diversa: la igualdad significa igualdad de oportunidades, la cual se complementa con una libertad positiva, lo que significa la acción del Estado para que los ciudadanos cuenten con –además de los mecanismos para exigir– un contexto social, político, económico y cultural en el que puedan decidir con efectividad y libertad¹⁶⁸.

El modelo de democracia constitucional, garante de los derechos humanos, establece como condición la garantía de ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) para generar un orden social orientado a la justicia y el acceso y disfrute de los derechos fundamentales como la educación, la cultura, el ocio creador, un sistema ecológico limpio y equilibrado, un trabajo digno, una renta básica, seguridad social, así como la paz fundada en el ejercicio de la libertad en un marco de seguridad y en un principio de igualdad jurídica. La democracia es el marco político necesario para la vigencia de los derechos humanos; consideramos que el modelo de democracia constitucional es la alternativa

166 Vázquez, Daniel. “Los derechos humanos y la teoría y estudios empíricos sobre democracia”, en *Los derechos humanos en las ciencias sociales: una perspectiva multidisciplinaria*, Ariadna Estévez y Daniel Vázquez (coordinadores), México, 2010, pp. 232-233.

167 *Ibidem*, p. 233.

168 Vázquez, op. cit., p.233; Ferrajoli, *Podere salvajes*, pp. 39-40.

viable para transitar de la concepción tecnócrata y gerencial de gobierno al establecimiento de un orden social y político caracterizado por una activa participación política que permita la negociación en democracia para garantizar la libertad como condición indispensable para el ejercicio y disfrute de los derechos humanos. Uno de los principales problemas que enfrentan las democracias actuales es el fortalecimiento del mercado globalizado, producto del ideario neoliberal reseñado en la primera parte de este trabajo, ideario que no reconoce o minimiza el vínculo que debe existir entre pluralidad, solidaridad y equidad con la libertad, condición esta última para el ejercicio de los derechos humanos o fundamentales, el problema se traduce en el obstáculo que representa para el desarrollo democrático el acomodo o invasión de las fuerzas del poder económico en las estructuras democráticas.

Frente a este proceso, el modelo de democracia constitucional, también de corte liberal y positivista, coloca en un mismo plano a los derechos humanos individuales y a los derechos humanos sociales. De acuerdo con el pensamiento de Ferrajoli, la legitimidad del sistema político deriva de la tutela y efectividad de los principios y derechos fundamentales.

3. El reconocimiento de los Derechos Humanos en la Constitución, principios de su aplicación y su apertura al derecho internacional

La reforma a la Constitución General de la República aprobada y emitida por el Poder Revisor de la Constitución mediante *“Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de Junio de 2011 y en vigor a partir del día siguiente, significó una importante acción para el fortalecimiento de los derechos humanos en México, y el reconocimiento por parte del Estado mexicano de la necesidad de emprender la vía de la denominada *“acción positiva del Estado”*.

Destacan dos aspectos muy importantes en esta reforma, que han sido señalados por José Luis Caballero Ochoa¹⁶⁹, en virtud de que constituyen nuevas bases de sustentación de la legislación secundaria sobre derechos humanos, también reconocidos por la doctrina como derechos fundamentales:

5. El fortalecimiento del concepto de los derechos humanos, al establecer el principio de su goce por todas las personas y la garantía para su protección, conforme a los principios de “interpretación conforme” y “pro persona”, y
6. La apertura al derecho internacional para la protección, defensa y restablecimiento de los derechos humanos.

El primer aspecto señalado, deriva del primer párrafo del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que establece que “todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección”.

El principio de *interpretación conforme*¹⁷⁰ establecido en el segundo párrafo del citado artículo 1º constitucional, previene que la interpretación de las normas relativas a los derechos humanos se hará de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales, y el siguiente párrafo del mismo precepto contiene los principios mínimos conforme a los cuales deben darse tales interpretaciones, a saber: los principios de universalidad, de interdependencia, de indivisibilidad y de progresividad.

169 Caballero Ochoa, José Luis. “La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (Artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución)”, en *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coordinadores), Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/6.pdf> Consulta: 12 de Agosto de 2015.

170 Las definiciones de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad que se exponen en este apartado, son propuestas por Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano en Capítulo titulado “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, contenido en *La reforma constitucional de Derechos Humanos: un nuevo paradigma*, Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coordinadores), Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/6.pdf> Consulta: 12 de Agosto de 2015.

Hay que recordar con Luigi Ferrajoli que los derechos fundamentales son “aquellos derechos universales y, por ello, indispensables e inalienables que resultan atribuidos directamente por las normas jurídicas a todos en cuanto personas, ciudadanos capaces de obrar”¹⁷¹.

El principio de universalidad de los derechos humanos deriva de su esencia jurídica, natural y moral, por lo que se mantienen con independencia de que sean o no reconocidos por el sistema positivo de derecho de un Estado determinado; *“los derechos humanos se adscriben a todos los seres humanos”*; este nivel de abstracción hace que los derechos reconocidos como derechos humanos *“sean exigibles por todos los seres humanos en cualquier contexto político, jurídico, social, cultural, espacial y temporal”*. La universalidad de los derechos humanos se identifica con la igualdad jurídica o igualdad ante la ley.

En relación con el principio de indivisibilidad, la Proclamación de Teherán de 1968 utiliza el término indivisible en sentido fuerte: *“esto es, que preferir a los derechos civiles y políticos e ignorar a los económicos, sociales y culturales hace imposible el disfrute de los primeros”*.

El principio de interdependencia significa que todos los derechos humanos *“son interdependientes en tanto establecen relaciones recíprocas entre ellos”*; este principio *“señala la medida en que el disfrute de un derecho en particular o un grupo de derechos dependen para su existencia de otro derecho o de un grupo de derechos”*. Indivisibilidad e interdependencia se implican en virtud de que la *“existencia real de cada uno de los derechos humanos sólo puede ser garantizado por el reconocimiento integral de cada uno de ellos”*, pues no puede haber separación, categorización o jerarquía entre los derechos humanos.

El principio de progresividad significa gradualidad y progreso; *“La gradualidad se refiere a que la efectividad de los dere-*

171 Ferrajoli, Luigi. “Sobre los derechos fundamentales”, Revista *Cuestiones Constitucionales*, número 15, Julio – Diciembre de 2006, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, versión electrónica disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/const/cont/15/ard/ard5.htm> Consulta: 12 de Agosto de 2015.

chos no va a lograrse de una vez y para siempre, sino que se trata de un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazo. El progreso patentiza que el disfrute de los derechos siempre debe mejorar. La progresividad requiere del diseño de planes para avanzar hacia el mejoramiento de las condiciones de los derechos mediante el cumplimiento de dichos planes”.

El fortalecimiento de los derechos humanos se ve robustecido con el principio de *interpretación conforme* establecido en el segundo párrafo, del artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que previene que la interpretación de las normas relativas a los derechos humanos se hará de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales, y el siguiente párrafo del mismo artículo 1° de la Carta Fundamental contiene los principios mínimos conforme a los cuales deben darse tales interpretaciones, a saber: los principios de universalidad, de interdependencia, de indivisibilidad y de progresividad.

En concordancia con los anteriores principios, se encuentra el principio *pro persona*, implícito en el párrafo segundo del mismo artículo constitucional que ordena favorecer “en todo tiempo a las personas la protección más amplia”, conforme a los principios ya referidos de universalidad, de interdependencia, de indivisibilidad y de progresividad, de donde deriva el reconocimiento de la “acción positiva del Estado”, toda vez que de acuerdo con lo prescrito en el dispositivo constitucional referido, “el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley”.

El segundo aspecto destacado de la reforma constitucional referida, consistente en la apertura al derecho internacional de los derechos humanos, presenta como principal característica la de incorporar como fuente de los derechos humanos y de las obligaciones del Estado mexicano al derecho internacional expresado en los tratados internacionales de los que México es parte; de acuerdo con esto, se actualiza un efecto de fusión de

los tratados internacionales en materia de derechos humanos con las disposiciones constitucionales relativas.

4. El principio de progresividad en el Derecho del Trabajo

La conjunción de los principios de aplicación de los derechos humanos, particularmente los de aplicación conforme y progresividad con la apertura al derecho internacional establecida en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, propone un esquema de relación entre el derecho interno y el derecho internacional, pues de acuerdo con la norma constitucional citada, la interpretación conforme con los tratados internacionales obliga a la aplicación de éstos cuando contengan el reconocimiento de derechos humanos que ofrezcan una mayor protección que el ordenamiento interno o nacional, conforme a la regla de “la protección más amplia” a las personas, conforme al principio *pro persona*.

De acuerdo con esto, el principio de progresividad resulta aplicable en materia de Derecho del Trabajo, por ser el derecho al trabajo un derecho humano o fundamental, conforme a las disposiciones constitucionales aplicables (artículos 1° y 123) y a los Convenios y Tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte, como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, en San José, Costa Rica el 22 de Noviembre de 1969, Convención que también es conocida como “Pacto de San José”, y en la que se estableció en el preámbulo la siguiente consideración:

Los Estados Americanos signatarios de la presente Convención, Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado,

sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;

Consideración que avala lo dispuesto en el artículo 26 del documento convencional, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 26.- Desarrollo progresivo

Los Estados parte se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales, y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por la vía legislativa u otros medios apropiados.

Por otra parte, esta disposición se encuentra en concordancia con lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, en cuyo Preámbulo se asienta:

Los Estados Partes en el presente Pacto,
Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,
Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos, Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto.

Y en relación con el tema que nos ocupa, en el artículo 2, párrafo 2, establece que:

Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

De acuerdo con lo enunciado en las consideraciones de ambos instrumentos internacionales, ambas disposiciones son de aplicación estricta y obligatoria para el Estado Mexicano, por ser un Estado parte en ambos instrumentos internacionales. Ambos instrumentos se convierten en garantes de los derechos humanos universalmente reconocidos, aun cuando no se encuentre prevista su protección en los Estados parte.

De acuerdo con esto, en la reforma a la Ley Federal del Trabajo este principio de progresividad debió estar presente, pues

es una de las bases fundamentales para alcanzar el objetivo de la justicia social que deriva del artículo 123 constitucional y establecido expresamente como principio en el artículo 2° de la mencionada Ley laboral; alcanzar el ideal del trabajo digno o decente requiere de la gradualidad en la mejora de las condiciones de trabajo para que sea cubierta a plenitud en la práctica la definición del trabajo digno o decente enunciada en el citado artículo 2° de la Ley laboral.

5. Consideración final

De lo expuesto hasta aquí, es posible una consideración en relación con el contexto mexicano actual que se significa por constituir una etapa de transición democrática, en la que la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, significó una aproximación al modelo de democracia constitucional. El modelo democrático de México, que concibe a la democracia “no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo”, se encuentra en una etapa de transición entre la democracia formal de carácter procedimental y el modelo de democracia constitucional.

Esta estimación parte de la consideración de que la reforma del año 2011 al artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de derechos humanos, acercó a nuestro modelo democrático al paradigma de la democracia constitucional, en virtud de que se establecieron bases constitucionales para la transformación del modelo de democracia, al poner en perspectiva los derechos humanos o fundamentales. El modelo de democracia constitucional pretende alcanzar dos objetivos: limitar el poder político y, al mismo tiempo, distribuirlo entre los ciudadanos; las dos operaciones tienen como fundamento la garantía de los derechos fundamentales –los de libertad, los políticos y los sociales– de los individuos que integran la comunidad política.

El momento transicional que vive México en el paso de una democracia de carácter procedimental a un modelo de democracia constitucional, derivado de la reforma constitucional de 2011 que puso en perspectiva los derechos humanos, aún enfrenta resistencias de los poderes fácticos que con orientación economicista influyen en las decisiones políticas con una evidente injerencia en los órganos de gobierno a través de agentes políticos y empresariales que representan los intereses de los poderes económicos. En el proceso de transición hacia una democracia plena, en la que concurra una ciudadanía libre y participativa, que goce de las garantías para el ejercicio de sus derechos de ciudadanía (que comprenden los de libertad, los políticos y sobre todo los sociales), el paradigma de la democracia constitucional se presenta como alternativa para el futuro de la democracia en México. Este modelo democrático podrá construirse reconsiderando los principios y directrices políticas establecidos originalmente en la Constitución de 1917, relacionados con la concepción de la democracia establecida en su artículo 3°.

La reforma a la Ley Federal del Trabajo del año 2012 generó un marco normativo que resulta contradictorio del bloque de constitucionalidad constituido a partir de la apertura al derecho internacional de los derechos humanos y su efecto de fusión en esta materia de los tratados internacionales con las disposiciones constitucionales relativas, así como de los principios del Derecho del Trabajo derivados del contenido del artículo 123, en relación con el artículo 1°, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como son los de justicia social, trabajo digno o decente y de progresividad que devienen en beneficio de la clase trabajadora, y cuya aplicación se ve restringida por el criterio economicista que orientó dicha reforma olvidando que las personas deben ser el principal objeto de la ley, por lo que colocó como primera escala de valores a la productividad y a la competitividad como los principales referentes de la relación de trabajo.

La reforma del año 2012 a la Ley Federal del Trabajo, a pesar de que introdujo como principio básico el de “propiciar el trabajo digno o decente en todas las relaciones laborales”, incurrió en graves contradicciones que vulneran este principio y el principio de progresividad, rompiendo además con el principio de protección al trabajador, pues el legislador olvidó o no consideró la lógica propia del derecho del trabajo, que es la de conseguir el equilibrio y la justicia social entre trabajadores y empleadores, lo cual se encuentra establecido en el artículo 123 como una directriz política; en esta lógica, el derecho a un trabajo digno o decente y el principio de progresividad deben ser garantía de un mínimo indispensable de protección al trabajador.

La tendencia economicista que orientó la reforma a la Ley Federal del Trabajo, rompió con la rigidez del derecho del trabajo y sus postulados básicos en defensa y protección de los trabajadores y en franca contrariedad con los principios de justicia social derivados del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; como consecuencia de lo anterior en el mundo del trabajo mexicano se ha generado incertidumbre y precarización del trabajo; se ha perdido de vista el fin último del derecho del trabajo mexicano, que es la consecución de la justicia social para los trabajadores, lo cual deriva del contenido del artículo 123 constitucional.

Referencias Bibliográficas:

- Caballero Ochoa, José Luis. “La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (Artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución)”, en *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coordinadores), Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/6.pdf>
- Ferrajoli, Luigi, *Democracia y garantismo*, Trotta, Madrid, 2010.
- Ferrajoli, Luigi, *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Trotta, Madrid, 2011.

- Ferrajoli, Luigi. “Sobre los derechos fundamentales”, Revista *Cuestiones Constitucionales*, número 15, Julio – Diciembre de 2006, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, versión electrónica disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/15/ard/ard5.htm>
- Samour, Héctor (1998). “Aspectos ideológicos del paradigma neoliberal”, en *Realidad. Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*, N° 66, Noviembre – Diciembre de 1998, disponible en <http://www.uca.edu.sv/revistarealidad/>
- Vázquez, Daniel, “Los derechos humanos y la teoría y estudios empíricos sobre democracia”, en *Los derechos humanos en las ciencias sociales: una perspectiva multidisciplinaria*, Ariadna Estévez y Daniel Vázquez (coordinadores), México, 2010.
- Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra. “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, *La reforma constitucional de Derechos Humanos: un nuevo paradigma*, Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coordinadores), Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/6.pdf>

La Constitución Mexicana de 1917 en el nuevo siglo

Claudia Elena Rodríguez Mendiola

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La rigidez de la Constitución Mexicana. 3. ¿Reformas o adiciones? 4. Orígenes y Evolución de las reformas constitucionales. 5. La Constitución: ¿Un instrumento normativo y político? 6. La situación de la Constitución Mexicana en el siglo XXI. 7. Conclusiones

1. Introducción

La idea de este ensayo es compartir algunas de las reflexiones en torno a las reformas y adiciones que ha sufrido la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a través de los 100 años de su vigencia, poniendo en tela de juicio su calidad de constitución rígida. Al efecto se realiza un estudio que parte precisamente de establecer la existencia del principio de rigidez en la constitución mexicana desde el punto de vista jurídico; en segundo lugar se especifica lo que debe entenderse por reformas y adiciones de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 135 de nuestra carta fundamental. Acto seguido se realiza un acercamiento para determinar a la constitución como una norma pero sin dejar de lado lo que es innegable, la constitución se ha convertido en un documento que se encuentra a merced de quienes detentan el poder. Por último se realiza un planteamiento de cómo se encuentra la situación de nuestra Constitución en el presente siglo y como es que debemos organizar este cúmulo de reformas que han venido si bien a robustecerla, también se han convertido en un reto para los estudiosos del derecho y para el pueblo quien está destinado a conocerla y cumplirla.

2. La rigidez de la Constitución Mexicana

El *principio de rigidez constitucional* determina que para realizar una reforma al texto Constitucional es necesario seguir un

procedimiento especial, mediante el cual las autoridades que tienen la facultad que le otorga la propia constitución, conforman una figura con la capacidad de reformar la Constitución, a la que se ha denominado “constituyente permanente”. Este principio tiene como función, evitar que la Ley fundamental sea modificada de misma forma que las leyes secundarias, es decir por el Congreso de la Unión cuando se trate de leyes federales o por las legislaturas de los estados cuando sean locales.

Al respecto Ricardo Guastini señala que: “Una Constitución es rígida si y sólo si, en primer lugar, es escrita; en segundo lugar, está protegida (o garantizada) contra la legislación ‘ordinaria’, en el sentido de que las normas constitucionales no pueden ser derogadas, modificadas o abrogadas si no es mediante un procedimiento especial de revisión constitucional (más complejo respecto del procedimiento de formación de leyes)”¹⁷².

La rigidez de la Constitución mexicana encuentra su fundamento en el artículo 135, que expresa:

Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México¹⁷³.

172 Guastini, R., “La constitucionalización del ordenamiento jurídico: caso italiano”, en ID., Estudios de teoría constitucional, 4ª edición, Fontamara, México, 2013, pp. 148-149. Citado por Chávez Cervantes, José de Jesús. *Notas sobre la rigidez constitucional en México (A propósito del centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos)*. Letras Jurídicas núm. 24 primavera 2017 ISSN 1870-2155 Disponible en: file:///C:/Users/admin/Documents/CA%20Perspectiva%20Const/informacion%20cap%20CERM/notas%20sobre%20la%20rigidez%20constitucional%20en%20mxic.pdf Consultado:

173 Reforma que suprime la última oración, la cual se reforma y adiciona para quedar como segundo párrafo, publicada en Diario Oficial de la Federación de fecha 21 de octubre de 1966, y en la cual se agrega la participación de la Comisión Permanente en el cómputo de los votos de las legislaturas locales durante los recesos del Congreso de la Unión. Con posterioridad es reformado por decreto publicado en Diario Oficial de la Federación de fecha 29 de enero de 2016, en el cual se reconoce la participación de la Ciudad de México, para aprobar las reformas o adiciones que se realicen a la Carta Fundamental.

El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas¹⁷⁴.

La idea de la rigidez significa entonces que la Constitución goza de un régimen jurídico especial de reforma, en comparación con el proceso de reforma que se sigue con las leyes, ya que de acuerdo a lo prescrito en el numeral citado, la reforma de la Ley fundamental debe cumplir los siguientes requisitos:

1. Que el Congreso de la Unión, a través de cada una de sus dos Cámaras, apruebe por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, las reformas o adiciones.
2. Que las reformas o adiciones sean aprobadas por la mayoría absoluta (la mitad más una) de las legislaturas de los estados.

En el mismo sentido, el texto original de este precepto prescribía lo siguiente:

Art. 135.—La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las legislaturas, y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas¹⁷⁵.

De donde se aprecia que aún y cuando desde su origen el artículo 135, era y es explícito en cuanto al procedimiento para aprobar una reforma al texto constitucional, no deter-

174 Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 29 de enero de 2016.

175 Cfr. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1917.pdf>

mina quienes son los órganos del Estado facultados para presentar iniciativas de reforma o adición al texto constitucional. Al respecto, el uso reiterado en nuestro país es invocar lo preceptuado en el artículo 71, que determina el derecho a iniciar leyes o decretos ante el Congreso de la Unión, considerando para ello, que la constitución es la “Ley Fundamental” o “Ley Suprema”. Esto resulta del todo ilógico, ya que trata a la Constitución como a norma secundaria, remitiéndola en este aspecto a un proceso ordinario; sin embargo al no establecerse una regla específica para tal fin, hay que aplicar la regla general contenida en el artículo mencionado para presentar iniciativas, o sea, el Presidente de la República, los diputados federales, los senadores y las legislaturas de las entidades federativas; la interpretación y la práctica constitucionales así lo han consagrado, habiéndose formado una costumbre, que es una de las fuentes del derecho constitucional mexicano¹⁷⁶.

Aclaremos que, el órgano que realiza la reforma o adición no es la suma de las legislaturas de las entidades federativas y de la federal. Es un órgano complejo cuya naturaleza responde a la función que tiene encomendada: reformar o adicionar la norma suprema que gozan de una protección especial; la obra de este órgano se convierte en parte de la propia Constitución.¹⁷⁷ En México, este órgano no recibe su denominación dentro de la propia constitución, sino que son la doctrina y la jurisprudencia quienes se han encargado de bautizarlo, se le conoce como poder reformador, poder modificador, Poder Constituyente instituido.

El Maestro Felipe Tena, lo ha denominado Poder Constituyente Permanente en virtud de que su función es constituyente en cuanto participa en alguna forma de la función soberana, ya que su actuación puede afectar a la propia función

176 Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel, Derecho constitucional, 6a. ed., México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009. p. 7.

177 Carpizo, Jorge. La Reforma Constitucional en México. Procedimiento y Realidad. Boletín Mexicano de Derecho. Comparado vol. 44 no.131 México may./ago. 2011. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332011000200003

soberana al adicionar o reformar la obra del poder originario o Constituyente¹⁷⁸.

Otros tratadistas consideran que la denominación correcta es la de órgano revisor de la Constitución, debido a las siguientes razones: no es Poder Constituyente sino constituido en la Constitución, en tal razón posee las características y límites de cualquier poder constituido; su función es reformar o adicionar, no destruirla, el único Poder Constituyente es el pueblo soberano, que establece un orden jurídico y por ende construye la Constitución.

Ningún poder constituido está por encima o al mismo nivel de la Constitución, sino que todos están sujetos a sus mandatos¹⁷⁹.

Entendemos que el órgano revisor de la Constitución es un órgano constituido en virtud de que la Constitución le señala una competencia constitucional, cuya naturaleza es reformar la propia Constitución en última instancia.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el amparo en revisión 186/2008, ha sostenido que: “no se puede identificar el Poder Reformador con el Poder Constituyente, porque entonces queda en entredicho el principio jurídico de la supremacía constitucional (...) resulta inaceptable la pretensión de convertir el poder constituyente en el Poder Reformador –ordenado y regulado por la Constitución– como la aspiración contraria de hacer del Poder de Revisión un auténtico y soberano Poder Constituyente (...)”¹⁸⁰.

Las posibilidades de actuación del Poder Reformador de la Constitución son solamente las que le ordenamiento constitucional le confiere.

178 Tena Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano, 22a.ed., México, Porrúa, 1987, p. 46.

179 Carbonell, Miguel. *Reforma Constitucional: Límites y Controles*. Publicación Electrónica no. 1, 2011. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas. Disponible en: <https://www.juridicas.unam.mx/https://www.juridicas.unam.mx/>

180 Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de Federación y su Gaceta*. Tomo XXX. Diciembre de 2009. Tesis Aislada P. LXXV/2009. p. 14

3. ¿Reformas o adiciones?

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su carácter de norma jurídica superior del Estado mexicano, es susceptible de ser reformada mediante modificaciones, adiciones o derogaciones de sus textos contenidos en los títulos, capítulos, secciones, artículos, párrafos, apartados, fracciones e incisos que la conforman.

La palabra *reforma* se refiere a realizar cambios de fondo a algo, y *adicionar*, se trata de sumar, complementar o agregar algo nuevo a lo ya existente. *Modificar* se orienta a cambiar la forma de redacción para dejar algo por lo general más claro, pero no necesariamente afecta al fondo del asunto, dar un nuevo modo de existencia a una sustancia material o a limitar algo a cierto estado, de manera en que se distinga de otras cosas.

En el artículo 135 de nuestra Carta Magna se distingue entre reforma y adición de los textos constitucionales. *Adicionar* es agregar algo nuevo a lo ya existente y *reformar* es suprimir un precepto normativo, sin sustituirlo por otro, dentro de la ley existente¹⁸¹.

Elisur Arteaga, dice: “La redacción del artículo 135 es defectuosa (...) Cabe anticipar su defecto: se alude a dos de las formas por virtud de las cuales se pueden introducir modificaciones: la de reformar y la de adicionar; no hace referencia al término supresión. El defecto quedaría subsanado simplemente en el hecho de establecer ‘la presente constitución puede ser reformada...’ El término reforma es genérico comprende tres especies: las reformas propiamente dichas, las adiciones y las supresiones”¹⁸².

Desde el punto de vista gramatical, reformar o adicionar poseen significados diversos; los dos verbos descartan la idea de destruir. Desde el punto de vista jurídico los dos verbos se aceptan con su acepción gramatical, pero se unifican jurídicamente en cuanto se sigue el mismo procedimiento para la

181 Tena, Op. Cit. pp. 46 y 47.

182 Arteaga Nava, Elisur. Derecho Constitucional Estatal. Porrúa. México. 1988. p. 310.

alteración del texto y ambos deben satisfacer todas y cada una de las premisas constitucionales¹⁸³.

Actualmente la Constitución cuenta en su haber con 705 reformas¹⁸⁴, (contando el número de artículos modificados) la última de ellas promulgada el 15 de septiembre del año 2017. En el periodo comprendido de enero de 2006 a la fecha antes citada se han promulgado 64 decretos conteniendo sendos textos reformadores a su tenor¹⁸⁵.

Mucho se ha comentado al respecto por los tratadistas del derecho constitucional y por el público en general al respecto del número excesivo de reformas y con ello el agregado de palabras, la extensión del contenido, entre otros, que han repercuten en un documento que al parecer nada tiene o muy poco de la original promulgada en 1917 y en su concepto se trata de una nueva constitución.

Como ya hemos señalado el órgano revisor de la Constitución está autorizado a reformarla o añadirla, sin embargo tales expresiones se refieren a un cambio parcial de la Constitución y con ello no se toca su esencia o sustancia o se transforma en una nueva; la Constitución continúa existiendo como tal y, no se sustituye por otra.

Ahora bien de la lectura del artículo 135 se podría desprender que no existe limitación alguna para reformar o adicionar cualquier texto constitucional, pero existe una vigorosa corriente doctrinaria que estima la imposibilidad de reformar una serie de principios inamovibles de nuestra organización política. Siguiendo a Loewenstein,¹⁸⁶ se obtienen dos tipos de limitaciones a los órganos revisores de la Constitución: las ex-

183 Carpizo, Op.Cit.

184 Dato consultable en *Reformas Constitucionales por Periodo Presidencial*. LXIII legislatura, Congreso de la Unión, Cámara de Diputados, Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum_per.htm

185 Cfr. www.ordenjuridico.gob.mx/Constitución/reformas.php que contiene tabla en las que describe por decreto. Reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, periodo: 4 de diciembre de 2006 – 15 de septiembre de 2017.

186 Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1980, p.189. citado por Pérez López, Miguel. Estudio sobre el artículo 135 Constitucional. Disponible en: <file:///C:/Users/admin/Documents/CA%20Perspectiva%20Const/informacion%20cap%20CERM/estudio%20sobre%20refroma%20constitucional.pdf>

presas y las inmanentes o inherentes. Las primeras son, las señaladas en el texto constitucional y las inherentes son aquellas por las cuales la prohibición de reformar se produce a partir del espíritu constitucional, sin proclamación expresa de una proposición constitucional.

Lo que definitivamente no puede reformarse o cambiarse es el régimen político del estado, ya que esto supondría la creación de un nuevo estado-nación, se estaría violentando el trabajo realizado por el Constituyente Permanente.

4. Orígenes y evolución de las reformas constitucionales

Cualquier Constitución se aprueba en un momento histórico determinado y por una generación concreta. Si bien es cierto que la Constitución tiene una vocación de permanencia y de perdurabilidad, con el paso del tiempo y los cambios en la sociedad a la que regula, se vuelve necesario adaptar el texto constitucional a las transformaciones de su realidad política y social para evitar que el texto constitucional se encuentre separado de la realidad. A la par de esta corriente existe una voluntad de mantener la estabilidad constitucional, ya que una Constitución es el pacto social y político que tiene consigo el valor integrador del pueblo al cual normaliza.

El procedimiento de reforma constitucional, permite alcanzar ambos objetivos. Así, la reforma facilita su actualización y al mismo tiempo que permite mantener la estabilidad constitucional de manera tal que cualquier modificación de la Constitución no suponga o signifique una ruptura constitucional y un cambio del régimen político.

Señala el doctor Carpizo que la Constitución habrá de modificarse para regular jurídicamente las nuevas situaciones, para proteger con la mayor eficacia los derechos humanos y para continuar el siempre inacabado proceso de perfeccionar el sistema democrático dentro de la realidad del país y sin descuidar las peculiaridades de su evolución política¹⁸⁷.

187 Cfr. Carpizo, Jorge. *La Reforma Constitucional en México. Procedimiento y Realidad*. Op.Cit. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-8632011000200003

En México son múltiples las reformas acaecidas a la Carta Magna, en su haber cada uno de los presidentes de la república la han utilizado para modificar distintos aspectos de la vida económica, política y social del país.

Al 15 de septiembre de 2017 se cuentan 232 decretos que reforman la Constitución. El primero de ellos fue publicado en el Diario Oficial el 8 de julio de 1921, y el último, que se incluye en este recuento, el 15 de septiembre de 2017. Esto ha repercutido en que hoy en día la constitución sea tres veces más extensa que la que se promulgó en 1917¹⁸⁸.

En este año del centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son tres los decretos publicados que han modificado seis de sus artículos, a saber:

1. DECRETO por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones en materia de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, Mejora Regulatoria, Justicia Cívica e Itinerante y Registros Civiles, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 5 de febrero del 2017 en su edición vespertina;
2. DECRETO por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de los artículos 107 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Justicia Laboral, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 24 de febrero de 2017; y
3. DECRETO por el que se reforman y adicionan los artículos 16, 17 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Justicia Cotidiana (Solución de Fondo del Conflicto y Competencia Legislativa sobre Procedimientos Civiles y Familiares). Publicado en Diario Oficial de la Federación de fecha 15 de septiembre de 2017.

188 Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. *Hacia la reordenación del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estudio Introductorio*. Disponible en: http://www2.juridicas.unam.mx/constitución-reordenada-consolidada/files/Estudio_Introductorio.pdf

5. La Constitución: ¿Un instrumento normativo y político?

En la actualidad se les reconoce a las constituciones un doble carácter de documento político y de norma jurídica, su relevancia en la configuración de un Estado y un sistema jurídico es evidente. Su función, sin embargo, no es tan clara en algunos casos, pues para los que promueven constantemente reformas parece ser una declaración de intención, para otros un documento fundacional, aunque la mayoría le reconoce un papel fundamental. Esta parece ser la razón por la cual en México se procede a reformar la Constitución por cualquier motivo sin permitir que el derecho se configure o adapte mediante la práctica¹⁸⁹.

Al emanar del poder constituyente, se reconoce a la Constitución el carácter de norma primaria o norma jurídica fundamental, ésta proviene directamente del pacto fundamental social y político sobre el que se asienta el acuerdo de un estado-nación. Al ser la constitución la norma jurídica primaria, en ella se contiene los criterios de validez formal y de validez material de todo el ordenamiento jurídico.

Dicha normatividad sin embargo, ha sido en cuestionada debido a las múltiples reformas realizadas desde 1917, sobre todo para entender la forma en que esto afecta su eficacia y función.

La observancia de la norma es un indicador de su eficacia, pero su incumplimiento no afecta su calidad de norma jurídica¹⁹⁰. La obligatoriedad de la norma estriba en su pertenencia al derecho, es decir porque han sido expedidas conforme a un procedimiento específico y de allí deriva su validez.

Para medir la eficacia de la norma constitucional, es menester que la misma se adapte a la realidad política, jurídica

189 Huerta, Carla. "Reflexión sobre el carácter normativo de la Constitución Mexicana vigente" *Cien Ensayos para el Centenario. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo 2 Estudios Jurídicos*. Gerardo Esquivel, Francisco Ibarra Palafox y Pedro Salazar Ugarte (coordinadores). Senado de la República/ Instituto Belisario Domínguez. Universidad Nacional Autónoma de México/ Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 2017. p.261.

190 Ibid, p.262.

o social del estado-nación que regula. Una Constitución incapaz de transformarse es una Constitución sin posibilidades de existencia¹⁹¹.

La normatividad de la constitución se fundamenta en su supremacía y su capacidad para establecer los controles necesarios a fin de que las demás normas del sistema jurídico sean acordes a ella. La fuerza normativa de la Constitución también requiere que su proceso de reforma esté contenida en sus preceptos y que los mismos contengan específicamente la manera como ha de llevarse a cabo dicho procedimiento, mismo que deben ser realizados por un órgano especial y bajo un procedimiento diverso al que se ocupa en la modificación de las leyes ordinarias. Dicho procedimiento se constituye en el garante del control que debe tener en modificaciones a la misma, y de esta manera preservar su fuerza normativa.

Por otra parte, la interpretación de la norma constitucional juega un papel trascendental en su fuerza normativa, Solo cuando ya no es posible la interpretación es cuando debe surgir la reforma. Es decir, el equilibrio entre una y otra es fundamental.

Además, la seguridad jurídica es elemento indispensable para hablar de fuerza normativa de la constitución. El destinatario de la norma debe tener la certeza de la norma que se le aplica o que debe obedecer, esto en México es sumamente difícil ya que la norma constitucional se encuentra en constante transformación, lo cual dificulta exponencialmente su conocimiento. El derecho aplicable debe poder ser conocido y comprendido tanto por los particulares como por los operadores jurídicos para que se pueda hablar de seguridad jurídica¹⁹².

Hemos señalado que la Constitución Mexicana, es una constitución rígida, sin embargo es una norma con poca fortaleza para los cambios constitucionales, ha quedado a merced

191 Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. 6a. ed. Porrúa-UNAM/Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2009. p. 103.

192 Huerta Carla, Op.cit. p. 269

de las diferentes fuerzas políticas del país, lo que ha ocasionado un proceso constante de reformas. La norma fundamental de México goza de fragilidad en cuanto a su constante reforma y falta de protección de la misma, es una constitución débil y flexible frente al poder. Se ha convertido en un instrumento político moldeable a las necesidades del gobierno en turno.

Los presidentes de la república han manejado por décadas la reforma constitucional como forma de gobernar y de establecer su fuerza política; en los últimos 47 años se cuentan las siguientes reformas: Felipe Calderón Hinojosa es el presidente que más modificaciones le ha hecho a la Constitución, con 110 reformas, le sigue Ernesto Zedillo, quien promovió 77 cambios constitucionales mientras que Miguel de la Madrid formuló 66 reformas y Carlos Salinas de Gortari realizó 55 reformas.

Los presidentes que menos cambios propusieron a la Constitución Política fueron Vicente Fox, con 31 reformas, José López Portillo con 34 y Luis Echeverría con 40.

Por su parte, Enrique Peña Nieto, ha realizado a la fecha 154 reformas al texto constitucional federal. El número puede seguir creciendo, recordemos que su periodo presidencial concluye el 30 de noviembre del 2018.

No debemos dejar de lado, que la reforma constitucional es políticamente conveniente cuando resulta jurídicamente necesaria¹⁹³. Esto es, en lugar de que la constitución sirva como un límite del poder, ésta se ha convertido en México en un instrumento del poder.

6. La situación de la Constitución Mexicana en el siglo XXI

Con el transcurso de los años, la sociedad mexicana se ha transformado y sus necesidades han cambiado. De ahí la necesidad de modificar al texto constitucional para adecuarlo a

193 De Vega, Pedro. *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*. Tecnos. Madrid. 2011. p. 2. Citado por José de Jesús Chávez Cervantes, Op. Cit. p.24

la nueva realidad. El proyecto nacional expresado en la Constitución de 1917 varió de esta manera para conducir a la sociedad hacia nuevos fines. El derecho, en este sentido, es un instrumento de cambio social.

El proyecto constitucional de 1917 fue claro y preciso, los intereses de los grupos triunfantes en la Revolución se reflejan en él; sin embargo, México cambió, la población pasó de ser mayoritariamente agraria a ser mayoritariamente urbana. El desarrollo del país se basó menos en el campo y más en la industria y en los servicios. Hubo una evolución y ésta debió provocar una readecuación, una redefinición del proyecto nacional, la que se fue plasmando en las sucesivas reformas constitucionales.

La constitución se ha convertido en un documento de características flexibles en cuanto a la práctica, pues a pesar de contemplar un cierto grado de rigidez a través de los mecanismos para su reforma, no han sido lo suficientemente gravosos conforme a la realidad política y social que el Estado mexicano demanda.¹⁹⁴

Si bien es cierto, que las reformas a nuestra constitución han sido muy abundantes, tal vez demasiadas, hay que tener en cuenta que es una Constitución centenaria y que ha presidido una evolución social, política, económica, demográfica y jurídica realmente impresionante pero, no hay duda alguna, muchas de esas reformas fueron superfluas o innecesarias.

La Constitución es reformada porque se cree en ella; porque se presume que la respetan no sólo los destinatarios del poder, sino los detentadores; porque se supone que al agotar casuísticamente todas las posibles incidencias de la vida del Estado, se obtiene la garantía de que esa vida transcurrirá conforme a las cánones legales; porque, en fin, es el reducto en el que se puede refugiar la conciencia cívica que exista y que no encuentra otro instrumento para hacerse valer.¹⁹⁵

194 Chávez Cervantes, José de Jesús, Op. Cit. p. 26

195 Valadés, Diego. *La Constitución reformada*. UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1987. p. 19.

La diferencia más evidente entre el texto actual y el original es como ya hemos asentado la gran cantidad de nuevos preceptos incluidos a ella debido a las sucesivas reformas y adiciones realizadas y con ello la difícil comprensión para el ciudadano medio, se ha convertido en un texto para los profesionales del derecho e inclusive ni para ellos; continuamente tienen que estar actualizándose en esta inflación legislativa que comienza por la constitución y se derrama hacia las normas secundaria. El conocimiento de la constitución nunca es integral y su maleabilidad es evidente.

A ello se suman la desconfianza ante las instituciones, los bajos niveles de conocimiento de norma, la corrupción que afecta las relaciones entre los órganos de poder y los gobernados, los hechos que continúan violentando la norma. La cultura constitucional es casi inexistente.

Demasiados de sus artículos son de carácter reglamentario, extensos, con aspectos que no deben contenerse en una Constitución. Y es precisamente por su minuciosidad que es necesario estarlos modificando con frecuencia, convirtiéndose ésta en una de las razones del excesivo número de reformas constitucionales. No es conveniente ni necesario que todos los aspectos de la organización y funcionamiento de los órganos constitucionales se encuentren incorporados a la ley fundamental.

El distinguido ministro y miembro del Colegio Nacional José Ramón Cossío diferencia tres ciclos principales para agrupar las tan señaladas reformas constitucionales y explicar este nuevo contenido de la Carta Magna, considerando que un primer ciclo es el *político- electoral*:

Hasta antes de la reforma electoral de 1977 poco había ocurrido en la materia. Los derechos y las obligaciones electorales permanecieron prácticamente iguales, los medios de elección fueron los mismos, la organización electoral estaba en manos de las autoridades e imperó la autocalificación. Luego, todo ha sido un constante modificar cada

uno de esos aspectos. Los derechos se han ampliado, los partidos tienen un estatus competente y central, las elecciones son organizadas entre autoridades y partidos, y los tribunales califican no sólo su validez sino mucho de lo que acontece en el devenir electoral¹⁹⁶.

El segundo ciclo es el que califica como *Federal*, y en cual esgrime, que a partir de los años setenta ha existido un ejercicio constante de centralización de las funciones de las autoridades federales y la asignación a las municipales, del tal suerte que los ámbitos de acción de los estados es cada vez menor, y su competencia es residual, lo que ha sucedido, continúa diciendo: “es que las competencias organizadas de la Federación se han incrementado, sea por medio de modificaciones o de concurrencias”. En este sentido realiza especial énfasis a lo que prescribe el artículo 73 constitucional, el cual ha sido reformado en 80 ocasiones, y las más recientes en el presente año, para dar competencia al Congreso de la Unión para legislar en materia de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, Mejora Regulatoria, Justicia Cívica e Itinerante y Registros Civiles; así como justicia cotidiana¹⁹⁷.

Un tercer ciclo en su clasificación es el relativo a los derechos humanos, señala que no se trata solamente del cambio de garantías individuales por derechos humanos y lo que implica en términos culturales y jurídicos, sino en todo lo que existe hoy en la materia. Dicho ciclo comienza con las adiciones hechas en la década los setenta en el ámbito de los derechos sociales debido a que todas ellas se les asignó un carácter de normas programáticas. Y continúa señalando:

Con el pasar de los años se fueron adicionando otros contenidos tanto de carácter liberal como social, es decir,

196 Cfr. Cossío Díaz, José Ramón. *Presentación de la serie Constitución 1917*. La Gaceta No. 54. Fondo de Cultura Económica, México, Febrero de 2017. p.7.

197 Véase Diario Oficial de la Federación de fechas 5 de febrero de 2017 y 15 de septiembre de 2017.

aquellos que, respectivamente, establecen meras limitaciones a la acción pública o la satisfacción de demandas mediante el otorgamiento de prestaciones materiales. Al incorporarse a la Constitución el nuevo artículo 1º. en junio de 2011, las cosas han tomado un curso completamente distinto. Este precepto no sólo instituye la protección de derechos, sino que amplía la materia a los contenidos de la Constitución y en cualquiera de los tratados internacionales firmados por el Estado mexicano, además de generar, por decirlo así, las instrucciones de uso para que todas las autoridades nacionales los garanticen y preserven¹⁹⁸.

Concluye el ministro señalando que para la comprensión de explicación de lo que hoy en día es la Constitución no basta con realizar una reseña de lo que tal o cual titular del ejecutivo realizo en materia de reformas, sino que se requiere agrupar las modificaciones para darle un sentido a su incidencia y efectos jurídicos.

Hoy en día la constitución es concebida como la norma suprema ordenadora de la totalidad del orden jurídico, quien ejerza o estudie una rama del derecho diversa a la constitucional, necesariamente debe considerar lo que la Constitución prescribe. Dicho en otras palabras todo el orden jurídico de un estado-nación tiene su base y fundamento en lo prescrito por su Carta Magna. Tal afirmación permite una excepción en cuanto a la materia de derechos humanos, que hoy en día se rigen por organismos internacionales como la Corte Interamericana de derechos humanos, ya que al aceptar nuestro país su jurisdicción, ha sobrepuesto su decisiones sobre las de los organismos nacionales, incluido entre ellos a su máximo órgano de impartición de justicia: la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La constitución de hoy, ha variado de la original de 1917, no es la misma en cantidad de palabras, conceptos e institu-

198 Cossío Díaz, Op. Cit. p. 7

ciones, ha variado en su forma de interpretación – posibilita la interpretación de organismos supranacionales-, operativamente se utiliza como norma reglamentaria.

Por su parte otros juristas han señalado, que esta multiplicidad de reformas, presenta la necesidad de que la Constitución sea revisada de una manera integral, con una revisión que abarca tanto el carácter técnico como el gramatical.

Otros señalan la necesidad de integrar el referendo como un medio de control para su reforma, aduciendo que las razones para ello son: para que intervenga el pueblo, titular del Poder Constituyente, y para que no se continúe reformando la Constitución con tanta facilidad, para que se reforme únicamente cuando sea necesario y con intervención directa del soberano (Poder Constituyente).

La flexibilidad real de nuestra Constitución no es un asunto exclusivamente político y jurídico, sino implica también un fenómeno cultural, debido a esto el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM en coordinación con el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, ha elaborado un interesante proyecto en el que se propone, una revisión técnico-jurídica del texto vigente de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, través de una reordenación del propio texto constitucional.

El punto de partida del estudio es la premisa de que, si bien la Constitución se ha actualizado y modernizado significativamente, de tal modo que su texto vigente incorpora ya los elementos y las instituciones principales del constitucionalismo contemporáneo, lo cierto es también que las continuas reformas y adiciones que ha sufrido han dado por resultado un texto cada vez más extenso, desordenado, asistemático y descuidado desde el punto de vista técnico; en consecuencia, es evidente que la dinámica actual de enmienda al texto constitucional ha topado ya con sus límites, por lo que resulta imperativo encontrar otras opciones que le den estabilidad y viabilidad.

Los defectos tanto formales como técnicos, que evidentemente son producto de la continua transformación del texto constitucional, han provocado un desorden, haciendo de la Constitución un documento complejo en su lectura y por tanto, en su comprensión.

Dentro de los errores que el propio estudio en mención, destacan: a) la presencia de disposiciones duplicadas; b) uso variable e inconsistente de la terminología; c) disparidad en el alcance y profundidad de la regulación; d) desorden y falta de sistema en la materia reguladora en los artículos constitucionales; e) deficiente ubicación de las disposiciones constitucionales; f) errores en la actualización del texto, y; artículos reglamentarios¹⁹⁹.

Además de esto, la propuesta atiende a formular una Ley de Desarrollo Constitucional en la que se pretende que se aglutinen todas las disposiciones que después de la revisión se consideren que no sean indispensables dentro del texto constitucional. Esta ley se convertirá en una extensión de la propia constitución.

La constitución mexicana ha demostrado ser lo suficientemente evolucionada y flexible como para acoger y encauzar los diferentes cambios políticos del país en los últimos años. Las voces que clamaron por una nueva constitución como corolario de la alternancia política en el año 2000 no encontraron mucho eco e inclusive hemos visto que en uno de esos periodos es donde a excepción hecha del actual, en su momento se realizaron más reformas al texto constitucional.

7. Conclusiones

PRIMERA.- El proceso de reformas no ha concluido, ni concluirá mientras la Constitución esté vigente. Nuevas realidades y nuevas problemáticas impulsarán la necesidad de continuar renovando a la Constitución, lo que se necesita que solo sean las que realmente se precisen y que sean efectuadas con técnica jurídica.

199 Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Hacia la reordenación del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estudio introductorio, cit. supra nota 17.

SEGUNDA.- No es deseable ni conveniente que continúe el torrente de reformas como ha acontecido hasta ahora. Es necesario organizarlas técnica y jurídicamente para otorgarles sentido y coherencia.

TERCERA.- Es necesario reflexionar hasta qué punto se puede reforzar la rigidez constitucional e institucional y por tanto, reconocer de una vez por todas, la condición de norma suprema a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se difumina en la práctica.

CUARTA.- La flexibilidad real de nuestra Constitución no es un asunto exclusivamente político y jurídico, sino implica también un fenómeno cultural.

QUINTA.- Se hace necesario acotar el poder político, que el titular del ejecutivo federal no convierta a la Constitución en un instrumento maleable a su servicio, sino que la reforma constitucional sea efectivamente un instrumento de transformación política en México.

Referencias bibliográficas:

- Arteaga Nava, Elisur. Derecho Constitucional Estatal. Porrúa. México. 1988.
- Barragán Barragán, José. *El Poder revisor y el sentido originario de la Constitución*. Disponible en: file:///C:/Users/admin/Documents/CA%20Perspectiva%20Const/informacion%20cap%20CERM/PDF%20PODER%20REVISOR.pdf
- Carbonell, Miguel. Reforma Constitucional: Límites y Controles. Publicación Electrónica no. 1, 2011. UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas. Disponible en: <https://www.juridicas.unam.mx/> <https://www.juridicas.unam.mx/>
- Carpizo, Jorge. *La Reforma Constitucional en México. Procedimiento y Realidad*. BOLETÍN MEXICANO DE DERECHO COMPARADO versión On-line ISSN 2448-4873 .versión impresa ISSN 0041-8633 Bol. Mex. Der. Comp. vol.44 no.131 México may./ago. 2011. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332011000200003
- Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel, Derecho constitucional, 6a. ed., México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.

- Cossío Díaz, José Ramón. Presentación de la serie Constitución 1917. La Gaceta No. 54. Fondo de Cultura Económica, México, Febrero de 2017.
- Chávez Cervantes, José de Jesús. *Notas sobre la rigidez constitucional en México (A propósito del centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos)*. Letras Jurídicas núm. 24 primavera 2017 ISSN 1870-2155 Disponible en: <file:///C:/Users/admin/Documents/CA%20Perspectiva%20Const/informacion%20cap%20CERM/notas%20sobre%20la%20rigidez%20constitucional%20en%20mexico.pdf>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la de 5 de febrero de 1917. Disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1917.pdf>
- Díaz Ricci, Sergio. Rigidez Constitucional. Un concepto total. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3825/26.pdf>
- Fix-Fierro, Héctor. “¿Por qué se reforma tanto la Constitución Mexicana de 1917? Hacia la Renovación del Texto y la Cultura de la Constitución”. *Cien Ensayos para el Centenario. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo 4 Estudios Políticos*. Gerardo Esquivel, Francisco Ibarra Palafox y Pedro Salazar Ugarte (coordinadores). Senado de la República/ Instituto Belisario Domínguez. Universidad Nacional Autónoma de México/ Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 2017.
- Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. 6a. ed. Porrúa-UNAM/Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2009.
- Huerta, Carla. “Reflexión sobre el carácter normativo de la Constitución Mexicana vigente”. *Cien Ensayos para el Centenario. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo 2 Estudios Jurídicos*. Gerardo Esquivel, Francisco Ibarra Palafox y Pedro Salazar Ugarte (coordinadores). Senado de la República/ Instituto Belisario Domínguez. Universidad Nacional Autónoma de México/ Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 2017.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Hacia la reordenación del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estudio Introductorio. Disponible en: http://www2.juridicas.unam.mx/constitución-reordenada-consolidada/files/Estudio_Introductorio.pdf
- Patiño Camarena, Javier. *Constitucionalismo y reforma constitucional*. IIJ-UNAM. México. 2014. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3682/3.pdf>

- Pérez López, Miguel. *Estudio sobre el artículo 135 Constitucional*. Disponible en: file:///C:/Users/admin/Documents/CA%20Perspectiva%20Const/informacion%20cap%20CERM/estudio%20sobre%20refroma%20constitucional.pdf
- Sainz Moreno, Fernando. “La Constitución como Norma Jurídica y el Tribunal Constitucional, de Eduardo García de Enterría”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Año 2. No. 6. Sept-dic de 1982. Desde: file:///C:/Users/admin/Downloads/La%20constituci%C3%B3n%20como%20norma%20juridica.pdf
- Soto Flores, Armando. *Teoría de la Constitución*. 4ª. ed. Porrúa. México. 2010.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de Federación y su Gaceta. Tomo XXX. Diciembre de 2009. Tesis Aislada P. LXXV/2009.
- Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. 22ª. ed. Porrúa. México. 1987.
- Torres Estrada, Pedro Rubén y Núñez Torres, Michael (coordinadores), *La Reforma Constitucional, sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado*. Porrúa. México. 2010.
- Valadés, Diego. *La Constitución reformada*. UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1987.

Los autores

Brenda Fabiola Chávez Bermúdez

Doctora en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango, Profesora-Investigadora de tiempo completo, adscrita al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Juárez del Estado de Durango, con las líneas de investigación: Derecho Ambiental, Derechos Humanos, Derechos de Mujeres. Miembro del Cuerpo Académico “Aspectos avanzados de los Derechos Humanos”; Integrante del Núcleo Académico Básico del Doctorado Institucional en Derecho; Miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel 1; Perfil PRODEP.

Stephanie Guerrero Ramírez

Licenciada en Derecho, Maestrante en Derecho Constitucional y Administrativo por la Universidad Juárez del Estado de Durango. Catedrática en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y en la Escuela Preparatoria Nocturna, ambas Unidades Académicas de la Universidad referida. Miembro de la Red AMET 2017 – 2019 (Asociación Mexicana de Estudios del Trabajo) y Miembro Numerario 881 de la Asociación Mexicana de Ciencias Políticas (AMECIP).

Claudia Leticia Moreno Díaz

Doctora en Derecho, por la Universidad Juárez del Estado de Durango Fundadora, Coordinadora y Catedrática en la Maestría en Derecho Fiscal de Universidad Autónoma de Durango desde 1996; docente de diversos posgrados que se imparten en las Universidades de los Estados de la República Mexicana, también imparte las materias de Derecho Fiscal y Procedimiento Fiscal en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, de la Universidad Juárez del Estado de Durango; Miembro Fundador de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal Capítulo Durango, A.C. desde el año 2000.

Rubén Ontiveros Rentería

Maestro en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango. Investigador de Tiempo Completo adscrito al Instituto de Investigaciones Jurídicas y Catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad referida.

Carlos Sergio Quiñones Tinoco

Investigador de tiempo completo adscrito al Instituto de Investigaciones Jurídicas y Catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, ambas Unidades Académicas de la Universidad Juárez del Estado de Durango. Maestro en Materia Electoral por la Universidad España de Durango (UNES). Académico de Número de la Academia Mexicana del Derecho Procesal del Trabajo, Miembro de la Red AMET 2017- 2019 (Asociación Mexicana de Estudios del Trabajo) y Miembro Numerario 879 de la Asociación Mexicana de Ciencias Políticas. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel 1.

Claudia Elena Rodríguez Mendiola

Maestra en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED). Encargada de la Dirección del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UJED de septiembre 2013 a julio de 2016. Profesora Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UJED, y Docente a nivel licenciatura y posgrado en las Facultades de Economía, Contaduría y Administración, Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Juárez del Estado de Durango en donde se ha especializado en el Derecho Social así como en Legislación y Jurisprudencia como sus principales líneas de investigación.

Daniel Guillermo Rodríguez Barragán

Licenciado en Ciencias Políticas por la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED) y maestro en Ciencias y Humanidades con especialidad en Historia por la misma universidad. Ha recibido distinciones tanto de asociaciones civiles,

como de dependencias gubernamentales y universitarias por su actuación académica. Actualmente se desempeña como catedrático en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UJED, sus principales líneas de investigación son los procesos políticos y sociales de los siglos XIX y XX. Ha participado en congresos nacionales e internacionales de Ciencias Sociales, y publicado en revistas especializadas.

Alma Rosa Solís Ríos

Maestra en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Cuenta certificación a nivel internacional en el proceso penal acusatorio por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas de Santiago de Chile. Se ha desempeñado en diversos ámbitos; entre los que destaca su papel como magistrada del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Durango durante el periodo 2004-2010, así como en el ámbito académico, ejerciendo como docente investigadora en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UJED, en donde se ha especializado en el Derecho Penal como su principal línea de investigación.

**LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

ANÁLISIS CRÍTICOS E INTERPRETACIONES

de CARLOS SERGIO QUIÑONES TINOCO

CLAUDIA ELENA RODRÍGUEZ MENDIOLA

(COORDINADORES)

Edición en tiraje de 500 ejemplares mas sobrantes para reposición.
Terminó de imprimirse en junio de 2018 en los talleres de

AGLI EDITORIAL

Canelas 610 Col. Ciénega,

Tel. (618) 813-33-33 Durango, Dgo, Méx.



aglieditorial@gmail.com



Universidad Juárez
del Estado de Durango

