

EX LEGIBUS
Nueva Época, Número 20, Abril 2024

La revista de Derecho EX LEGIBUS, de la Escuela Judicial del Estado de México, es una publicación semestral de carácter científico que aborda temas vinculados al Derecho judicial y otras materias jurídicas; su propósito es fomentar el análisis, debate y reflexión sobre dichos temas, procurando su conexión con la función jurisdiccional. Sus contenidos están dirigidos a los operadores de justicia, investigadores, docentes, abogados y estudiantes de la ciencia jurídica en todos sus niveles.

Editor responsable: Juan Carlos Abreu y Abreu
Director del Centro de Investigaciones Judiciales

Editora ejecutiva: María Fernanda Chávez Vilchis

Equipo editorial: Jessica Flores Hernández
Víctor Aguilar Malagón
Orlando Aramis Aragón Sánchez

Diseño de la portada: Miguel de la Cruz Ramos

EX LEGIBUS, Año 13, Número 20, Abril 2024, es una publicación semestral editada por el Poder Judicial del Estado de México, calle Independencia Oriente No. 616 Colonia Santa Clara, Toluca, C.P. 50090, Tel. (722) 167-9200, <https://www.pjedomex.gob.mx>, micrositio de la revista: <https://exlegibus.pjedomex.gob.mx/index.php/exlegibus/index>, correo electrónico: legibus@pjedomex.gob.mx. Editor responsable: Juan Carlos Abreu y Abreu. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo No. 04-2017- 112310580800-102; ISSN para versión impresa: 2594-2018; ISSN para la versión electrónica: 2954-4807; otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. Responsable de la última actualización de este Número: Centro de Investigaciones Judiciales de la Escuela Judicial del Estado de México, Lic. María Fernanda Chávez Vilchis, calle Josefa Ortiz de Domínguez No. 306, Col. Sta. Clara, 50060, Toluca de Lerdo, México, Tel. (722) 167-9200 ext. 16822, 16804, 16821. Fecha de última modificación: 30 de abril de 2024. Certificado de Licitud de Título y Contenido No. 17058, otorgado por la Comisión Calificadora de Publicaciones y Revistas Ilustradas de la Secretaría de Gobernación. Ni la totalidad ni parte de EX LEGIBUS se podrá utilizar, reproducir ni transmitir, en forma alguna y por ningún medio, incluidas la fotocopia, la grabación o la utilización de cualquier sistema de almacenamiento y recuperación de información, a menos que se cuente con la autorización escrita de los autores y la entidad editora a través de su editor responsable. de los autores y la entidad editora a través de su editor responsable.

**CONSEJO DE LA JUDICATURA
DEL ESTADO DE MÉXICO**

MAGISTRADO DR. RICARDO ALFREDO SODI CUELLAR
PRESIDENTE

MAGISTRADO DR. EN A. J. RAÚL AARÓN ROMERO ORTEGA
CONSEJERO

MAGISTRADO DR. EN D. ENRIQUE VÍCTOR MANUEL VEGA GÓMEZ
CONSEJERO

JUEZA DRA. EN D. C. ASTRID LORENA AVILEZ VILLENA
CONSEJERA

JUEZA M. EN D. P. P. EDNA EDITH ESCALANTE RAMÍREZ
CONSEJERA

M. EN D. A. CRISTEL YUNUEN POZAS SERRANO
CONSEJERA

M. EN D. PABLO ESPINOSA MÁRQUEZ
CONSEJERO

JUNTA GENERAL ACADÉMICA

DR. RICARDO ALFREDO SODI CUELLAR

Presidente del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura
del Estado de México

DR. CÉSAR CAMACHO QUIROZ

Profesor-Investigador de tiempo completo
de El Colegio Mexiquense

DR. JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

Ministro en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y Miembro de El Colegio Nacional

DR. SERGIO GARCÍA RAMÍREZ †

Investigador Emérito del Instituto de Investigaciones
Jurídicas de la UNAM

DR. JUAN LUIS GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ

Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

DR. GERARDO FELIPE LAVEAGA RENDÓN

Profesor del ITAM y Coordinador de la Comisión de Ciencia, Cultura
y Derecho de la Barra Mexicana Colegio de Abogados

DR. DIEGO VALADÉS RÍOS

Investigador Emérito del Instituto de Investigaciones
Jurídicas de la UNAM

ESCUELA JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO

DR. JAIME LÓPEZ REYES
Director General

DRA. MARÍA DE LA LUZ RUIZ BELTRÁN
Coordinadora de Enlace Académico

DR. JUAN CARLOS ABREU Y ABREU
Director del Centro de Investigaciones Judiciales

CONSEJO EDITORIAL

- | | |
|--|---|
| DR. EN D. JUAN CARLOS ABREU Y ABREU
<i>Poder Judicial del Estado de México</i> | DR. EN C.P. Y P.C. ELISEO LÁZARO RUÍZ
<i>Instituto Nacional de Ciencias Penales</i> |
| MTRA. EN D. MARÍA JOSÉ BERNÁLDEZ AGUILAR
<i>Universidad Autónoma del Estado De México</i> | LIC. EN D. MATEO MANSILLA-MOYA
<i>Revista Abogacía</i> |
| DR. EN J. C. Y D. F. RODRIGO BRITO MELGAREJO
<i>Universidad Nacional Autónoma de México</i> | DRA. EN D. E. Y S. MARÍA SOLANGE MAQUEO
<i>Universidad La Salle</i> |
| DR. EN D. MANUEL JORGE CARREÓN PEREA
<i>Instituto Nacional de Ciencias Penales</i> | LIC. EN H. Y E. IVÁN MARTÍNEZ AGUIRRE
<i>Universidad Autónoma del Estado de México</i> |
| DR. EN D. HÉCTOR CARREÓN PEREA
<i>Instituto Nacional de Ciencias Penales</i> | DR. EN D. JOSÉ RAMÓN NARVÁEZ HERNÁNDEZ
<i>Poder Judicial de la Federación</i> |
| LIC. EN D. MARÍA FERNANDA CHÁVEZ VILCHIS
<i>Poder Judicial del Estado de México</i> | DRA. EN D. FABIOLA MARTÍNEZ RAMÍREZ
<i>Tecnológico de Monterrey</i> |
| DR. EN D. JAVIER ESPINOZA DE LOS MONTEROS SÁNCHEZ
<i>Universidad Anáhuac México</i> | DR. EN C. S. LUIS RAÚL ORTIZ RAMÍREZ
<i>Universidad Autónoma del Estado de México</i> |
| DR. EN D. JOSÉ ANTONIO ESTRADA MARÚN
<i>Academia Interamericana de Derechos Humanos</i> | DRA. EN D. YARITZA PÉREZ PACHECO
<i>Universidad Internacional de la Rioja en México</i> |
| DR. EN D. RAFAEL ESTRADA MICHEL
<i>Poder Judicial del Estado de México</i> | DR. EN D. HIRAM RAÚL PIÑA LIBIEN
<i>Universidad Autónoma del Estado de México</i> |
| DR. EN C. P. Y S. ALFREDO GARCÍA ROSAS
<i>Universidad Autónoma del Estado de México</i> | DR. EN D. FRANCISCO RUBÉN QUIÑÓNEZ HUÍZAR
<i>Universidad Nacional Autónoma de México</i> |
| DR. EN F. D. JUAN JESÚS GARZA ONOFRE
<i>Universidad Nacional Autónoma de México</i> | DR. EN D. MARÍA GABRIELA STRAMANDINOLI
<i>Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México</i> |
| | DR. EN D. JORGE ALEJANDRO VÁSQUEZ CAICEDO
<i>Universidad Autónoma del Estado de México</i> |

EX LEGIBUS

Nueva Época, Número 20, Abril 2024

**Centro de Investigaciones Judiciales
del Poder Judicial del Estado de México**

Estado de México, 2024

Copyright © 2024

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

©Varios autores

© **Poder Judicial del Estado de México**

Centro de Investigaciones Judiciales de la Escuela Judicial

Calle Josefa Ortiz de Domínguez, No. 306, Col. Santa Clara

C.P. 50090 Toluca, Estado de México

Tel. (722) 167 9200, Extensiones: 16804, 16821.

Página web: <http://www.pjedomex.gob.mx/ejem/>

Dirección electrónica: legibus@pjedomex.gob.mx

Editor responsable: Dr. Juan Carlos Abreu y Abreu

Dtor. del Centro de Investigaciones Judiciales.

Editora ejecutiva: María Fernanda Chávez Vilchis.

Equipo editorial: Jessica Flores Hernández, Víctor Aguilar Malagón y Orlando Aramis Aragón Sánchez.

Certificado de Reserva de Derechos al Uso Exclusivo del Título No. 04-2017-112310580800102, ISSN impreso: 2594-2018; ISSN electrónico: 2954-4807; otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. Certificado de Licitud de Título y Contenido No. 17058 otorgado por la Comisión Calificadora de Publicaciones y Revistas Ilustradas de la Secretaría de Gobernación

Índice

PRESENTACIÓN.....	12
Ricardo Alfredo Sodi Cuellar	

DOCTRINA

"200 AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824"

LA SUBSISTENCIA DEL FUERO MILITAR EN LA PRIMERA REPÚBLICA.....	15
Ricardo Alfredo Sodi Cuellar	

LA NOCIÓN DE DERECHOS Y LIBERTADES EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1824.....	48
Alejandra Juksdivia Vázquez Mendoza	

LAS INFLUENCIAS EN EL PENSAMIENTO DEL CONSTITUYENTE DE 1824. ENTRE EL SUCESO Y EL PENSAMIENTO.....	64
Orlando Aramis Aragón Sánchez	

EL PAPEL RELEVANTE DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1824 EN LA ELECCIÓN Y REMOCIÓN DEL PRESIDENTE VICENTE RAMÓN GUERRERO SALDAÑA.....	103
Humberto Pineda Acevedo Gonzalo Farrera Bravo	

LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824 Y LAS DECISIONES POLÍTICAS FUNDAMENTALES.....	122
Carlos Fernando Matute González	

MENTALIDADES Y REPRESENTACIONES EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824. UN ESTUDIO HISTÓRICO.....	157
Víctor Aguilar Malagón	

EL DILEMA DEL FEDERALISMO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824: UNA ALTERNATIVA NECESARIA E INESTABLE.....	183
Sergio Charbel Olvera Rangel	

EL PRIMER CONSTITUCIONALISMO MEXICANO Y SU RÉGIMEN PENAL.....	198
Manuel Jorge Carreón Perea José Héctor Carreón Herrera	

LA CONSTITUCIÓN DE 1824: 200 AÑOS DE FEDERALISMO.....	231
Miguel Sadot Sánchez Carreño	

ESTUDIOS

LAS HABILIDADES PROFESIONALES DE LOS MASC EN LAS OFICIALÍAS MEDIADORAS MUNICIPALES COMO FUNDAMENTOS DE LA CULTURA DE PAZ.....	247
Nelly Mata Canalejas	
Nazario Tola Reyes	
Edith Lara Pérez	
Jesús Espinoza Limón	
REINSERCIÓN SOCIAL, ¿PARA QUÉ?.....	275
Marco Antonio Miramón Vilchis	
LA PROTECCIÓN NO JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO.....	299
Michelle Gibson Castañeda	
Mateo Mansilla-Moya	
REFLEXIONES EN TORNO A LA MISIÓN DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO EN EL MUNDO CONTEMPORÁNEO.....	316
Walter M. Arellano Torres	
LAS ESCUELAS JUDICIALES: REFLEXIONES CRÍTICO-PROPOSITIVAS.....	333
Edgar Iván Montes Quintero	
¿ES POSIBLE HABLAR DE UNA CATEGORÍA DE DERECHOS HUMANOS FORZADOS?.....	347
Ramsés S. Montoya Camarena	

RESEÑAS

ARELLANO, WALTER M., MONTERO, JAVIER Y SANDOVAL, ISRAEL (COORDS.). ESTÉTICA JURÍDICA. UNA PERSPECTIVA ABIERTA A NUEVAS FORMAS DE PENSAR EL DERECHO, MÉXICO, LIBITUM, 2022.....	366
Isis Alemán Guillén	
CARREÓN PEREA, MANUEL JORGE. 30 LECCIONES SOBRE DERECHOS HUMANOS, MÉXICO, TIRANT, 2023.....	369
Alberto García Villatoro	
GONZÁLEZ OROPEZA, MANUEL, ALEJANDRO MORALES BECERRA Y RAFAEL ESTADA MICHEL, EL CENTRALISMO EN LAS CONSTITUCIONES DE MÉXICO, MÉXICO, PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO-TIRANT LO BLANCH, 2023.....	372
Luis Julián Mireles Romero	

POLÍTICA E INSTRUCCIONES

POLÍTICA EDITORIAL.....	378
INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES.....	382

PRESENTACIÓN

Es un honor presentar el número 20 de la revista *Ex Legibus*, que tiene como tema rector de la sección *Doctrina*, la conmemoración de los 200 años de la Constitución de 1824, un pilar fundamental en la historia jurídica y política de México. Este número no solo rinde homenaje a este documento histórico, sino que también ofrece una profunda reflexión sobre su impacto y legado en nuestro sistema legal contemporáneo.

La Constitución de 1824 marcó el inicio de la vida republicana de México, estableciendo las bases de un gobierno federal y sentando los cimientos para la construcción de un Estado de Derecho. A través de sus artículos, se delinearon los principios de soberanía nacional, división de poderes y derechos individuales, que aún hoy resuenan en nuestra Carta Magna actual.

En este número, se encuentra reunido el trabajo de destacados historiadores, juristas y académicos para ofrecer una perspectiva multidisciplinaria sobre la Constitución de 1824. Los artículos incluidos exploran desde su contexto histórico y las influencias que la moldearon, hasta su relevancia en la evolución del constitucionalismo mexicano y su influencia en las posteriores reformas constitucionales.

Se analizan los desafíos y controversias que surgieron durante su implementación, así como su papel en la consolidación de la identidad nacional y en la promoción de los valores democráticos. A través de estas páginas, invitamos a nuestros lectores a redescubrir la importancia de este documento histórico y a reflexionar sobre su vigencia y pertinencia en el México de hoy.

Además, en la sección de *Estudios*, se presentan artículos sobre una variedad de temas relevantes y contemporáneos, desde temas de reinserción Social, hasta reflexiones en torno a la misión de la filosofía del derecho en el mundo contemporáneo. Esta diversidad de temas enriquece a la revista y proporciona a los lectores una visión amplia y profunda de los múltiples campos del derecho y las dinámicas legales actuales.

Esperamos que este número de *Ex Legibus* sirva como una valiosa fuente de conocimiento y como un vehículo esencial para la comunicación y el avance del conocimiento científico, fomentando el desarrollo académico y profesional.

Dr. Ricardo Alfredo Sodi Cuellar
*Magistrado Presidente del Tribunal Superior de Justicia y del
Consejo de la Judicatura del Estado de México*



DOCTRINA

LA SUBSISTENCIA DEL FUERO MILITAR EN LA PRIMERA REPÚBLICA

THE SUBSISTENCE OF MILITARY JURISDICTION IN THE FIRST REPUBLIC

Ricardo Alfredo Sodi Cuellar*

RESUMEN: La subsistencia del fuero militar en la Constitución Federal de 1824 tiene su origen en la vigencia de las *Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos* sancionadas el 22 de octubre de 1768, en San Lorenzo. A razón de esto, los textos constitucionales: (i) Constitución de Cádiz, 1812; (ii) Constitución de Apatzingán, 1814; (iii) Plan de Iguala, 1821; (iv) Tratados de Córdoba, 1821; y, (v) el Reglamento Provisional del Imperio Mexicano, 1822, son coincidentes en establecer que «subsiste» el fuero militar y como consecuencia, la normativa que lo fundamenta. Esta situación encuentra su pábulo en diferentes razones, en donde se destacan la conservación de los privilegios de las elites castrenses, contar con el apoyo de las Fuerzas Armadas para la consolidación del poder y la intencionalidad de los respectivos constituyentes de otorgar vigencia a la norma novohispana en espera de expedir nuevas leyes mexicanas.

Fecha de recepción:
5 de abril de 2024.

Fecha de aceptación:
15 de abril de 2024.

PALABRAS CLAVE: Constitución federal de 1824, fuero militar, fuero de guerra, Ordenanzas, subsistencia.

ABSTRACT: *The subsistence of military jurisdiction in the Federal Constitution of 1824 has its origin in the validity of the Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos sanctioned on*

* Magistrado Presidente del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Estado de México.

October 22nd, 1768, in San Lorenzo. Due to the constitutional texts: (i) Constitución de Cádiz, 1812; (ii) Constitución de Apatzingán, 1814; (iii) Plan de Iguala, 1821; (iv) Tratados de Córdoba, 1821; and, (v) the Reglamento Provisional del Imperio Mexicano, 1822, are coincident in establishing that the military jurisdiction «subsists» and, as a consequence, the regulations that underpin it. This situation finds its cause in different reasons, which include the conservation of the military elites privileges, having the support of the Armed Forces for the power consolidation and the intention of the respective constituents to grant validity to the novohispana norm waiting to issue new Mexican laws.

KEYWORDS: *Constitución federal de 1824, military jurisdiction, war jurisdiction, ordinances, subsistence.*

SUMARIO: I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN. II. UN PRIMER ACERCAMIENTO SOBRE EL FUERO MILITAR. III. LA SUBSISTENCIA DEL FUERO MILITAR EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824. IV. REFLEXIONES FINALES. BIBLIOGRAFÍA.

«La confianza en el gobierno cimentada por la voluntad nacional y explicada por los mandatarios del pueblo cega y para siempre el anchuroso abismo de las revoluciones. La experiencia dolorosa de los males que pasaron, y la grata perspectiva de los bienes que se esperan bajo las garantías constitucionales, todo, Sr., nos promete que vuestras benéficas intenciones serán cumplidas, y la república, feliz respetada y poderosa»

Parte del discurso que pronunció el general D. Guadalupe Victoria, como presidente del Supremo Poder Ejecutivo. Salón del Soberano Congreso de la Constitución federal. 6 de octubre de 1824.

I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN

Para iniciar este artículo, hago extensiva una invitación abierta a los lectores con la intención de exhortarlos a adentrarse en el derecho militar mexicano. Su contenido suministra gratas sorpresas y un cúmulo de conocimientos del que poco se habla. En nuestro país, el panorama académico y científico del derecho ha crecido considerablemente en áreas afines a lo civil, penal, laboral, mercantil o fiscal, por hacer mención de algunas materias. No obstante, un campo notablemente descuidado por la doctrina jurídica mexicana es el concerniente a las Fuerzas Armadas y esta situación se vuelve palpable cuando se hacen pesquisas de bibliografía especializada producida por autores civiles mexicanos que, aunque existentes, suelen abordar aspectos encaminados a lo general, o dicho en otras palabras, la literatura

suele desarrollar temas en términos amplios, sin adentrarse en lo particulares de la jurisdicción militar.

Este vacío en la literatura jurídica me ha llegado a sorprender de sobremanera, dada la importancia e implicaciones de las Fuerzas Armadas en la vida nacional. La falta de estudios más detallados con relación al derecho militar en México, representa una brecha en el conocimiento académico, lo cual a su vez plantea preocupaciones prácticas, pues dicha institución, como ente crucial en la estructura del Estado, ha operado bajo un marco legal que debería ser constante objeto de estudio y discusión, dando pautas al análisis crítico sobre cómo las leyes y regulaciones afectan tanto las operaciones militares como los derechos de militares y civiles.

Con lo anterior, deseo que este trabajo abone a una comprensión más sólida del derecho militar desde una óptica civil, concretamente en lo relativo a la historicidad del fuero militar, institución que se ha mantenido vigente en nuestro país desde el constitucionalismo novohispano, con base en la Constitución de Cádiz —lo cual no significa que este sea su primer antecedente, al contrario, existen aún desde antes— hasta el mexicano, plasmado en la Constitución Federal de 1824. Este último ordenamiento se reviste de una importancia histórica excepcional, pues que una figura jurídica sobreviva durante más de doscientos años, merece especial estudio y entendimiento.

Para pergeñar este fin, el armazón construido para este trabajo se divide en tres grandes apartados. En el bloque inicial «Un primer acercamiento sobre el fuero militar», se puntualizan definiciones en torno al fuero militar desde un ojo histórico y uno afín a lo contemporáneo. Enseguida se presenta un recorrido sobre la evolución en la adopción de la legislación española en el rubro militar a la legislación del virreinato novohispano, conexo a su vez al proceso de cambio de las Fuerzas Armadas del periodo de la conquista al de la independencia, pues no se puede entender una figura como el fuero militar sin comprender la evolución de la institución que le acobija. En un segundo bloque, «La subsistencia del fuero militar en la Constitución Federal de 1824», se proponen dos aspectos que explican por qué subsiste el fuero militar en los ordenamientos constitucionales en México desde 1812 hasta 1824, y, de manera subsecuente, se proporciona una recapitulación del contenido de dichos ordenamientos y su relación al fuero militar. En el último bloque, el trabajo se completa con las conclusiones obtenidas a partir de lo planteado a lo largo del artículo.

II. UN PRIMER ACERCAMIENTO SOBRE EL FUERO MILITAR

2.1. Algunas precisiones conceptuales

Desde una óptica contemporánea, el fuero militar es equiparable al fuero de guerra, castrense o jurisdicción especializada. De tal modo que se define como *«la jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar por medio de los tribunales castrenses y conforme a las leyes*

del Ejército, fuerza aérea y de la armada nacional, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias»,¹ esta definición es posible al llevar a cabo una lectura al contenido del artículo 13 de nuestra Constitución vigente y al considerar la naturaleza jurídica con la cual hoy se reviste el fuero militar.

Existen desde una configuración amplia, dos especies de fuero: (i) el *personal*; y, (ii) el *real* o *material*, este último es el correspondiente al fuero de militar contenido en la ley fundamental mexicana.

Fuero de guerra y su división	
Fuero de guerra Es la jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar por medio de los tribunales castrenses y conforme a las leyes del Ejército, fuerza aérea y de la armada nacional, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias.	Fuero de guerra personal Está constituido por un conjunto de privilegios y prerrogativas que se acuerdan en favor de una o varias personas determinadas. Dichos privilegios y prerrogativas se establecen <i>intuitu personae</i> , esto es, atendiendo al sujeto mismo. Este fuero excluye para sus titulares la imperatividad de la norma jurídica general; el sujeto de un fuero personal se sustrae de la esfera jurídica establecida para todos los individuos.
	Fuero de guerra real, material u objetivo No se refiere a una persona determinada o a un número también determinado de sujetos. Dicho fuero no implica un conjunto de ventajas o favores personales acordados para uno o varios sujetos o un grupo de personas, sino que propiamente se traduce en una situación de competencia jurisdiccional determinada por la índole o naturaleza del hecho, acto o negocio que da origen a un juicio.

Fuente: Elaboración propia con base en *Derecho Militar. Fuero de Guerra en Tiempo de Guerra y No de Paz y Las Garantías Individuales*

Por consiguiente, el fuero militar configurado en la doctrina actual se envuelve esencialmente de tres dimensiones: (i) por un lado, se forma como un dispositivo encauzado a garantizar una adecuada disciplina en el ámbito militar a través de pautas donde se incentive

¹ Agenor González Valencia, *Derecho Militar. Fuero de Guerra en Tiempo de Guerra y No de Paz*, (México: Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, 2010).

el buen desarrollo de las labores y actividades hechas por sus miembros y por lo tanto se puede considerar esencialmente como un medio de cohesión militar;² (ii) por otro, quienes se ven inmersos en este fuero, «son juzgados o sometidos a procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio por sus superiores [...]»,³ juicios que deben caracterizarse por un debido proceso, premisa que lo relaciona íntimamente con los derechos humanos y a estándares internacionales de protección de la dignidad de las personas. Dicho en otras palabras, la perspectiva del fuero militar en el siglo XXI está aparejada a una protección de los derechos humanos; y, (iii) al ser el fuero militar de naturaleza *real* u *objetiva*, no se traduce como un privilegio o prerrogativa, sino como la competencia atribuible a los tribunales militares.

Esta primera óptica —la contemporánea— permite evidenciar que el fuero militar no posee la misma connotación al empleado por los constituyentes de 1824, hace doscientos años. Primordialmente, esto se aprecia contrastando las últimas dos dimensiones antes planteadas, pues la protección de los derechos humanos es una noción de reciente creación, la cual toma impulso a mediados del siglo XX, y es oponible a la idea por la que originalmente es usado el fuero militar. Esto nos dirige al segundo contraste: al ser la Monarquía hispánica un periodo donde convergían diversos estamentos —cada uno con características diferentes—, era habitual la adquisición de determinadas jurisdicciones especiales y privilegios por los servicios prestados al rey en un momento determinado, lo que daba origen al desorden en la sujeción para aplicabilidad de la jurisdicción.

Es en el transcurso de este periodo es cuando se podría considerar que nace la «confusión» de terminología entre fuero y privilegio, ya sea empleado como sinónimos o como un mismo significado, debido a que, como se planteó, ciertos integrantes de las clases sociales poseedoras de fuero adquirían de forma gradual un mayor número de privilegios extraordinarios en perjuicio del resto de los habitantes y como resultado, solían sacar el mayor provecho posible, mediante la evasión de la aplicación —en igualdad de condiciones— de la ley con respecto a la población del virreinato.⁴

Por ello, es oportuno que, para tener un entendimiento no solo conceptual, sino además, histórico contextual, se tome como punto de partida la doctrina jurídica del momento, esto es, definir los conceptos de jurisdicción militar y fuero de guerra con un jurista de la época. En la obra *Diccionario razonado de la legislación y jurisprudencia*, de Joaquín Escriche (1784-1847), se atina definir la jurisdicción militar como:

² Rodolfo Aceves Jiménez, *Fuero Militar: origen, alcances históricos y contemporáneos*, (México: Instituto de Investigaciones Estratégicas de la Armada de México: 2017) 1.

³ *Diccionario Jurídico* (México: Tirant Lo Blanch, 2019) 935, formato PDF.

⁴ Renato de J. Bermúdez F., *Compendio de Derecho Militar Mexicano*, 2ª ed., (México: Editorial Porrúa, 1998) 156.

«La potestad que tienen los jueces militares para conocer de los negocios de las personas que sirven en los ejércitos o dependen de ellos, como asimismo de los que interesan al servicio de los mismos ejércitos».⁵

Además, agrega, puede dividirse en dos: (i) la jurisdicción militar *ordinaria* o común; y, (ii) *privilegiada* o especial. Concluye al añadir que la jurisdicción militar se conserva —en lo que nos concierne— en el artículo 250 de la Constitución de 1812, es decir, la Constitución de Cádiz.

Jurisdicción militar y su división	
Jurisdicción militar Potestad que tienen los jueces militares para conocer de los negocios del ramo y dirimir controversias jurídicas que surjan de ellos.	Jurisdicción militar ordinaria o común La que por regla general se halla establecida para todos los individuos y cuerpos del ejército que no estén exceptuados de ella, o la que es común y comprende a todos los militares demás que disfrutan fuero de guerra, con tal que no estén sujetos a ninguno de los fueros especiales del ramo.
	Jurisdicción militar privilegiada o especial La que solo está concedida en favor de ciertos ramos o cuerpos, por ejemplo: Jurisdicción de artillería; Jurisdicción de ingenieros; Jurisdicción de la guardia real; Jurisdicción de las milicias provinciales.

Fuente: Elaboración propia con base en el *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*

Siguiendo la misma línea, Escriche define al fuero de guerra como:

«La potestad que tienen los juzgados militares para conocer de los negocios de las personas que sirven en los ejércitos, o dependen de ellos».⁶

Explica a su vez, se segmenta en dos, el militar y el político, siendo el primero aplicable a todos los miembros del ejército, armada y las milicias, así como algunas otras personas y el segundo es atribuible a quienes se encuentran en puestos de jefes y de oficiales de las Secretarías de Guerra y Marina, así como los intendentes, comisarios, contadores y tesoreros del ejército, junto con sus oficiales y dependientes de hospitales militares. Asimismo, concurren segmentaciones del fuero de guerra en relación al cuerpo militar al que pertenecían. Por esto último, resulta ser el fuero de guerra la especie y el militar, el género.

⁵ *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia* (París: Librería de Rosa y Bouret, 1863) 1127.

⁶ *Ibidem*, 726.

Una característica propia este fuero de guerra, era los *subfueros* —visto desde una óptica jurídico-historiográfica—, en los que entraban, entre otros, el de hacienda militar, de ingenieros, de maestranteros, marina, milicias provinciales o de las órdenes militares.

Fuero de guerra y su división	
<p>Fuero de guerra</p> <p>Potestad que tienen los juzgadores militares para conocer de los negocios de las personas que sirven en los ejércitos o dependen de ellos.</p>	<p>Militar y político</p> <p>Del fuero militar gozan todos los que sirven en el ejército, armada y milicias, y algunos otros. Del fuero político-militar gozan jefes y oficiales de las secretarías de Guerra y Marina, los intendentes, comisarios, contadores y tesoreros de ejército, con sus respectivos oficiales, y de los dependientes de los hospitales militares.</p>
	<p>Fueros especiales dentro de las fuerzas armadas</p> <p>Del que gozan los diferentes cuerpos que integran a los ejércitos por razón de laguna jurisdicción militar privilegiada o especial:</p> <ul style="list-style-type: none"> Fuero de hacienda militar; Fuero de ingenieros; Fuero de maestranteros; Fuero de marina; Fuero de milicias provinciales; Fuero de las órdenes militares.

Fuente: Elaboración propia con base en el *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*

De esto último, se puede afirmar que, a partir de una visión ajustada a la época, del fuero de guerra emana la jurisdicción militar, pues en la guerra no solo participaban militares, sino que se veían involucrados diferentes cuerpos, como los milicianos que no se encontraban acuartelados o bajo disciplina castrense, pero que sí tenían el deber —la lealtad— de proteger al reino de los enemigos cuando la situación lo requiriese.

2.2. La adopción de la legislación militar española a la novohispana y la organización militar

Para entender la configuración del fuero militar resultante en el México independiente, se procede a realizar un análisis de la particular evolución de esta institución mediante las características de las Fuerzas Armadas en el periodo virreinal, ya que es esta institución la que determinó su subsistencia. Para ello, con la finalidad de facilitar la comprensión de este estudio, se dividirá en cuatro etapas el desarrollo de las Fuerzas Armadas en los siguientes periodos:

- I. La etapa de la conquista, las huestes y la encomienda;
- II. La etapa de milicias provinciales y urbanas;
- III. La etapa de la formación del ejército regular y permanente; y,
- IV. La etapa de la transición de las Fuerzas Armadas virreinales al Ejército de las Tres Garantías.

2.2.1. Un primer camino para la organización militar: de la conquista, las huestes y la encomienda

Con la conquista se emprendió un proceso de imposición y replicación de instituciones jurídicas españolas hacia los habitantes de las tierras americanas. De tal manera que, durante esta primera etapa, se incorporaron nuevas prácticas militares. No obstante, hasta este momento, no se puede hablar de un ejército como institución regular —desde la visión contemporánea de la palabra, en donde existe disciplina y organización— en la Nueva España, pues tal corporación tampoco se había desarrollado en España, sin embargo, sí se puede considerar la existencia de organización militar.

Sería desde el siglo XVI, y hasta mediados del siglo XVIII, que los ejércitos españoles estarían integrados por mercenarios de diferentes orígenes. Esta peculiar condición hacía posible encontrar en los regimientos o *tercios españoles*⁷ una pluralidad de procedencias, de los cuales se destacaban italianos, germanos e irlandeses —por hacer alusión a algunas nacionalidades— combatiendo por toda Europa.⁸



Lienzo de Tlaxcalla. Sobre la rendición de Cuauhtémoc ante Cortés

Dice: YC PALIUHQE MEXICA, que significa Con esto, o en este tiempo, se acabaron los mexicanos.

⁷ Cfr. Julio Albi de la Cuesta, *De Pavía a Rocroi. Los tercios españoles*, (Madrid: Desperta Ferro Ediciones, 2017). Los tercios españoles fueron unidades militares de infantería, pertenecientes al Imperio español durante los siglos XVI y XVII, quienes son considerados como una de las fuerzas militares más efectivas de su época. Inicialmente se componía de españoles, sin embargo, fueron adhiriéndose soldados de diferentes lugares del continente europeo. Una de sus principales características era su disciplina férrea, entrenamiento, cohesión y su habilidad para combinar adecuadamente diferentes tipos de armas —las que tuvieran disponibles— durante el combate.

⁸ Cfr. Óscar Cruz Barney, «Notas para una historia del derecho militar mexicano», en *Estudios en homenaje a Don Manuel Gutiérrez de Velasco*, (ed.) Instituto de Investigaciones Jurídicas 151-210 (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas: 2000).

Los estudios entorno a la llegada de los españoles a Mesoamérica afirman que, bajo el liderazgo de Hernán Cortés, fueron los indígenas quienes llevaron a cabo la conquista. Las alianzas establecidas por Cortés con los grupos en conflicto con el Imperio mexica, jugaron un papel crucial en el asedio y posterior caída de Tenochtitlán, si se considera que el número de soldados españoles era significativamente menor en comparación a los ejércitos indígenas. Los resentimientos hacia los mexicas, debido a su dominio y las exigencias tributarias, dieron pauta a la colaboración entre ambas culturas.⁹

Sin embargo, concluido el motivo que originó esta alianza, la vocación guerrera de los pueblos indígenas se tornó en una amenaza para la Corona española. Bajo esta tesitura, es comprensible que la política que siguió el gobierno virreinal hacia los territorios conquistados se encaminó a no permitir a la población indígena armarse, con la finalidad de evitar la creación de fuerzas militares más allá de las necesarias.

Con lo anterior, desde la conquista, en 1521, y hasta principios del siglo XVII, la organización militar en la Nueva España se conformó a través de dos instituciones: (i) la hueste; y, (ii) la encomienda.

La primera fue esencial para el proceso de conquista, pues tenía como objetivo llevar a cabo expediciones de descubrimiento, asalto, población e inclusive de rescate. Dicho en otras palabras, el proceso de conquista se consolidó mediante capitulaciones¹⁰ con los particulares, en donde un capitán reclutaba soldados diestros en la guerra o personas sin experiencia —lo que hubiere disponible— que, de manera voluntaria, con el compromiso de dar su vida y sin remuneración alguna, otorgaban un servicio para dar cumplimiento a las misiones a las cuales se contrataban. De lograrlas con éxito, los botines obtenidos eran distribuidos entre todos los que formaron parte de la expedición, de fallar, no tendrían derecho alguno.¹¹

Por lo que respecta a la encomienda, se fue formando como una institución de carácter jurídica y económica, de origen antillano y llevado a la Nueva España. Bernardo García la define como la:

«[...] *asignación de un señorío a pueblo de indios* —sin embargo, se destaca que también podía realizarse por varios pueblos o la mitad de alguno— *a un individuo español* —de igual manera, no siempre eran a favor de una persona, también podía ser en pro de una corporación— *con el derecho a cobrar y recibir tributo que dicho pueblo debe a la corona*

⁹ Stefan Rinke y Federico Navarrete Linares, «Comprender la conquista de México desde el siglo XXI. Introducción», en *Iberoamericana* XIX, núm. 71 (2019): 7-12.

¹⁰ Cfr. *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, *op. cit.*, 446. Escriche define la capitulación como «El concierto ó pacto hecho entre dos ó mas personas sobre algún negocio comunmente grave».

¹¹ Cruz, «Notas para una historia del derecho militar mexicano», *op. cit.*, 152; Rusell Cerón Grajales, «Las instituciones jurídicas en la conquista de Yucatán y fundación de Mérida», en *Revista de la Facultad de Derecho de México* LXIV, núm. 261, enero-junio (2014): 223-24.

*y la obligación de vigilar dicho pueblo, colaborar con las tareas eclesiásticas y proporcionar asistencia militar en favor de la corona».*¹²

A la persona asignada para la encomienda se le denominaba encomendero, quienes tenían la obligación de procurar y costear instrucción cristiana a los naturales, repeler ataques exteriores o de extinguir las sublevaciones de los indígenas. En 1524, Hernán Cortés estableció un equivalente al servicio militar hasta el fin de las encomiendas.¹³

Durante varios años no fue necesario generar medidas de organización militar más complejas debido a la efectividad que brindaban estos cuerpos organizados. Algunas regiones hicieron mayor uso de estas figuras, de las cuales destacan la capital y sus alrededores, donde se generaron condiciones de vida casi pacíficas, por lo cual dichos cuerpos se enfocaron en aspectos ceremoniales; en zonas como las fronteras, realizaban a cabo actividades policiacas tendientes a propiciar el orden público y a la vigilancia, pues eran constantes las amenazas de levantamientos de indígenas o de tribus no sometidas; en las costas tenían la empresa de proteger los puertos de la llegada de piratas.¹⁴ Contrasta, además, que la política imperante en toda la Nueva España fuera la de no permitir que la población se armara, en especial, la indígena.

2.2.2. Un fuero militar de convivencia: de las milicias providenciales y urbanas

Conforme se desarrollaba la vida en la Nueva España, nacen las milicias provinciales y urbanas. No hay necesariamente una fecha o situación que les den origen, más bien, ven su principio en la necesidad de la propia autoridad para encontrar formas prontas y eficientes de ofrecer protección y defensa a la población de las amenazas. Estas milicias se formaban cuando la autoridad, ante casos de necesidad, convocaba a los vecinos del lugar a armarse y defender. Una vez terminada la situación las disolvían, conforme a la obligación de todo súbdito de servir en defensa del rey y de su reino.

Ante la imprevisibilidad de las amenazas, aquellos vecinos que contaran con casa habitada, tenían la obligación de poseer armas y asistir a los *alardes*.¹⁵ Congruente ante esta

¹² Bernardo García Martínez, «Del señorío al pueblo de indios. Encomienda, dominio indirecto y soberanía residual», en *Construcción histórico-jurídica del derecho prehispánico y su transformación ante el derecho indiano. Manuales para entender el derecho prehispánico e indiano*, (ed.) Luis René Guerrero Galván y Alonso Guerrero Galván, 237-52, (México: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto De Investigaciones Jurídicas, 2019) 237.

¹³ Cruz, «Notas para una historia del derecho militar mexicano», *op. cit.*, 152.

¹⁴ Virginia Guedea Rincón Gallardo, «Los indios voluntarios de Fernando VII», en *Estudios de Historia Moderna y Contemporánea* 10 (1986): 11-12.

¹⁵ *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, *op. cit.* Se entiende a los alardes como «*La revista que en el día primero del mes de marzo debían hacer cada año ante la persona diputada por el rey todos los duques, condes, ricoshombres, caballeros, escuderos y demás vasallos que gozasen tierra ó acostamiento, presentándose con buenas armas y caballos propios, para que constase estaban prontos á concurrir á campaña siempre que se les convocase. Esta voz es árábica, y equivale á recuento ó reseña de la gente de guerra*». Es decir, la finalidad de estos ejercicios era pasar revista del inventario

obligación, el 7 de octubre de 1540, el emperador Carlos V ordenó a todas las autoridades de las Indias que proveyeran a la población radicada en los puertos lo necesario para contar con armas suficientes en caso de la llegada de corsarios; asimismo, que quienes estuvieran en las posibilidades, tuvieran caballos.¹⁶ Se lee lo siguiente:

«*Que en los puertos de mar se hagan alardes y reseñas tres vezes al año. El Emperador don Carlos y el Cardenal, gobernando, en Madrid a 7 de octubre de 1540. Don Felipe II en Sevilla a 7 de mayo de 1570, lib. IV, tít. V, ley. 20*».¹⁷

En concordancia a ella, Felipe III expidió una cédula real en 1599, en la cual, ordenaba que persona alguna podía eximirse de salir a los alardes, exceptuando aquellos a quienes la propia ley excusara o por privilegios del rey.

«*Que ninguno se exima de salir a los alardes y reseñas no estando impedido. Don Felipe III en el Pardo a 30 de noviembre de 1599, lib. IV, tít. V, ley. 21*».¹⁸

Una vez más acontece el cambio, pues las milicias originalmente integradas por ciudadanos carentes de formación militar, se fueron transformando a fuerzas militares estructuradas, con armamento, organización y respaldadas por los gremios vecinales. Estas renovadas compañías militares gozaban ahora de fuero militar a la vez que recaía en ellos una serie de nuevas funciones en donde realizaban tareas relacionadas a funciones de policía, de traslado de reos, de escolta de viajeros y las que involucraran el orden público y combate a la delincuencia.¹⁹ Las circunstancias —impregnadas de necesidad— de la Nueva España, empujaron a un nuevo paradigma, lo que estimuló el desarrollo de las milicias. Esto se ve reflejado en lo acaecido en la Ciudad de México, el 8 de junio de 1692, fecha en la cual se dio inició al *Corpus Christi*, celebración que reunía grandes cantidades de vecinos que, sumado a un periodo largo de escasez de alimentos esenciales como maíz y trigo, trajo como consecuencia que entre las 16:00 y 23:00 horas de la noche, se formara un *motín de pan*,²⁰

armamentístico de las milicias, conocer su estado, condición y evaluar si eran óptimas ante una situación de amenaza.

¹⁶ Óscar Cruz Barney, «Las milicias en la Nueva España: la obra del segundo conde de Revillagigedo (1789-1794)», en *Estudios de Historia Novohispana* 34, enero-junio (2006): 74; Óscar Cruz Barney, «La defensa de las Indias», en *Descubrimiento, conquista e institucionalización: de las expediciones al Yucatán a la consolidación de la Nueva España (II). Reflexiones a quinientos años del encuentro de dos mundos*, (coord.) Luis René Guerrero Galván y Alonso Guerrero Galván (México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Anáhuac Veracruz, 2022) 359.

¹⁷ Antonio de León Pinelo, *Recopilación de las Indias*, (México: Escuela Libre de Derecho, Gobierno del Estado de Chiapas, Gobierno del Estado de Morelos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Universidad Cristóbal Colón, Universidad de Navarra, Universidad Panamericana, Miguel Ángel Porrúa, 1992), citado en Oscar Cruz Barney, «Notas para una historia del derecho militar mexicano», *op. cit.*, 153.

¹⁸ *Ídem*.

¹⁹ Cruz, «Las milicias en la Nueva España: la obra del segundo conde de Revillagigedo (1789-1794)», *op. cit.*, 74-75.

²⁰ Cfr. Natalia Silva Prada, «La política de una rebelión. Los indígenas frente al tumulto de 1692 en la Ciudad de México», en *Signos históricos* 11, núm. 21 (2007) 188-92. Silva Prada explica que el motín de pan consistía en «*aquellos levantamientos populares ocasionados por la escasez de alimentos en la época*

«no sólo de indios sino de todas las castas», al grito de «¡Muera el virrey y el corregidor, que tienen atravesado el maíz y nos matan de hambre! [...] ¡Mueran los españoles y gachupines (son los venidos de España) que nos comen nuestro maíz!».²¹ Ante una rebelión de estas características, no se contaba con una fuerza militar basta para controlar y dar terminación a la situación. Llegado el final del día, el centro urbano de la capital virreinal acabó incendiada y con afectaciones patrimoniales derivada de saqueos a los comerciantes de la ciudad. Por ser estos últimos los más afectados, se organizaron en cuerpos armados permanentes, constituidos de individuos provenientes de diversos gremios, como carniceros, panaderos, curtidores o plateros, quienes sostuvieron con mayor frecuencia las unidades urbanas militares.²²

Ante este escenario, Carlos II, a través de la real cédula del 18 de febrero de 1693, decidió regularizar estas fuerzas militares mediante un *Regimiento del Comercio*, a cargo del Consulado de México, quien debía financiarlo.²³ Guedea Rincón explica que «la creación de este cuerpo y la de alguno otro semejante no alteró mayormente la situación que existía en la Nueva España»,²⁴ pues no generó un cambio de política en la Corona, sobre las fuerzas con las que debía contar la colonia para su defensa.

No es hasta ya bien entrado el siglo XVIII, entre los años de 1760 y 1770, que comienza a consolidarse en la Nueva España un cuerpo militar de manera regular y permanente. Con la llegada de los Borbones, se hace presente la necesidad de que las colonias españolas tengan la capacidad de defenderse por sí mismas, ya sea de amenazas externas o internas. De las acciones tomadas, se procedió al envío de regimientos de España —conocidos como «unidades provinciales disciplinadas» a la Nueva España²⁵— a la par que se instruyeron milicias provinciales y unidades urbanas de conformidad con el nuevo *Reglamento de milicias* expedido por Carlos III el 18 de noviembre de 1766.²⁶ No se pretendía que los dos últimos alcanzaran un grado profesional pero sí que lograran desarrollar capacidad de defensa para la colonia.²⁷

colonial. Por lo general, el pueblo protestaba no sólo por la falta de los alimentos y productos de consumo básico sino también por el acaparamiento y la especulación que surgían en épocas de necesidad».

²¹ Carlos de Sigüenza y Góngora, *Alboroto y motín de los Indios de México*, consultado el 17 de enero, 2024, <<https://www.biblioteca-antologica.org/es/wp-content/uploads/2019/08/SIG%C3%9CCENZA-Y-G%C3%93NGORA-Alboroto-de-los-indios.pdf>>. Puede consultarse una copia de la carta que escribió don Carlos de Sigüenza y Góngora, cosmógrafo del rey en la Nueva España al almirante don Andrés de Pez, en donde le razón del tumulto al que se hace referencia.

²² Lyle N. Mcalister, *El Fuero Militar en la Nueva España (1784-1800)*, 2ª ed., (México: Universidad Nacional de México, 1982), 18.

²³ *Ídem*.

²⁴ Guedea Rincón Gallardo, «Los indios voluntarios de Fernando VII», *op. cit.*, 12.

²⁵ *Ibidem*, 13.

²⁶ Cruz, «Las milicias en la Nueva España: la obra del segundo conde de Revillagigedo (1789-1794)», *op. cit.*, 76.

²⁷ Guedea Rincón Gallardo, «Los indios voluntarios de Fernando VII», *op. cit.*, 13.

Respecto a las unidades provinciales disciplinadas, debían de contar con organización, entrenamiento y ser presididos por oficiales profesionales. Sin embargo, en la práctica esto no ocurría así. De los segundos, se constituían en las grandes ciudades o zonas costeras y fronterizas, integrados por gremios activos en tiempos de emergencia.²⁸ Cruz Barney precisa lo siguiente: «*La diferencia entre las milicias provinciales y las milicias urbanas consistió en que las provinciales se reclutaban por sorteo y se utilizaban para el reemplazo del ejército y defensa en general, mientras que las urbanas eran voluntarias o bien reclutadas entre los gremios y eran utilizadas exclusivamente para la defensa local*».²⁹ Agrega que, en los registros de la Corona, se contemplaba un gran número de tropas de milicias provinciales y urbanas, lo cual daba una sensación de seguridad y fuerza; no obstante, en la realidad era inexistente dicho poderío militar, pues se presentaban problemas como que: (i) su alistamiento era descuidado; (ii) su armamento no era adecuado y no se homogenizaba; (iii) se encontraban sin proveer muchas plazas de oficiales; (iv) no se les pasaba una revista de inspección a la mayoría de las milicias; y, (v) carecían de los conocimientos necesarios.³⁰

Sintetizando la situación de las milicias en la Nueva España, se hace cierta una desatención por parte de la Corona, ya que carecían de un salario o financiamiento y, por el contrario, era las mismas milicias —gremios— quienes sustentaban su organización, exponían su vida y colocaban al servicio de la Corona su tiempo laboral y recursos para la obtención de armamento y propiciarse un adiestramiento. Entonces ¿por qué la gente seguía participando en los cuerpos militares? No es necesario ahondar demasiado para inferir el motivo que incentivaba a la población. La respuesta se halla en el fuero que les era otorgado con motivo de sus actividades. Los miembros de estas milicias gozaban de fuero militar, siendo únicamente el coronel o comandante del regimiento la autoridad competente para juzgar a los infractores en la materia.³¹ Este fuero se traducía en beneficios, protección e incluso, brindaba un nivel social que subsanaba los problemas antes descritos.

Inicialmente, en la integración de estas fuerzas armadas regulares y milicianas, se priorizaba siempre el ingreso de peninsulares que radicaban en la colonia, seguido de los criollos. Conforme evolucionó la institución y ante la falta de interesados provenientes de estas castas en enlistarse, se abrió la puerta a los demás grupos étnicos, procurando excluir a los negros e indios, de quienes se temía un levantamiento una vez armados y adiestrados.³² Esta diversidad de estamentos originaba entre sus filas diferentes motivos para unirse a las

²⁸ Mcalister, *El Fuero Militar en la Nueva España (1784-1800)*, *op. cit.*, 18.

²⁹ Cruz, «Las milicias en la Nueva España: la obra del segundo conde de Revillagigedo (1789-1794)», *op. cit.*, 76.

³⁰ *Ibidem*, 84.

³¹ Ernesto de la Torre Villar, «Estructura del ejército colonial», en *Lecturas históricas mexicanas*, t. V, (coord.) Ernesto de la Torre Villar, 155-163 (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1998) 158.

³² Guedea Rincón Gallardo, «Los indios voluntarios de Fernando VII», *op. cit.*, 14.

milicias, ya sea el deseo de estatus social o por evadir la ley mediante la protección del fuero militar, inherente a la actividad miliciana.

2.2.3. Consolidación del fuero militar: de la formación del ejército regular y permanente

La Guerra de los Siete Años fue la coyuntura histórica que impulsó la formación de la fuerza militar en la Nueva España. Tres fueron las circunstancias que no favorecieron la participación de la Corona española en esta contienda bélica: (i) España ingresó tardíamente a la guerra para defenderse de los ataques británicos; (ii) no contaban con la preparación suficiente para incorporarse de lleno a la guerra; y, (iii) ya de entrada, se unieron al bando perdedor. Carlos III emprendió la búsqueda de la seguridad española en América, a través de una alianza con Francia denominada «Tercer Pacto de Familia». Ya en el año de 1762, La Habana y Manila fueron ocupadas por los británicos, asestando un duro golpe al orgullo imperial español, lo que podía ser la proclama de desastre si no ponían fin al conflicto. Estos eventos concluyen con el «Tratado de París» en 1763. En él, se estipula que España cedía a Inglaterra la Florida Occidental y Oriental; a cambio, ellos retirarían las tropas que se encontraban estacionadas en Filipinas y Cuba.

Sobrevenida esta situación, se revelaron para la Corona española las debilidades existentes en las fuerzas militares en sus territorios de ultramar y en consecuencia, lo expuestos que estaban en la rama militar. Para subsanar esta insuficiencia, se envió a la Nueva España al teniente general Juan de Villalba y Angulo. Desembarcó en Veracruz, el 1 de noviembre de 1764, en compañía del Regimiento de Infantería de América y un regimiento de dragones de cuadro e infantes de distintos cuerpos.³³ La empresa confiada es considerada como el primer proyecto militar para la Nueva España, consistente en la organización de las milicias provinciales y urbanas, mediante la guía del recién llegado regimiento, como modelo a imitar.³⁴ No se deja de contemplar la búsqueda de un equilibrio en la formación de estas milicias, dicho en otras palabras, las fuerzas ramadas debían tener la capacidad de defender al reino de invasiones o revueltas, pero con el cuidado de no organizar una fuerza tal, que pudiera significar en lo posterior un peligro para la estabilidad de la Corona. Este fortalecimiento de las milicias se consolidó en los siguientes quince años.

La administración de Carlos III simbolizó el desarrollo y el afianzamiento de las fuerzas militares en la Nueva España gracias al diseño de un plan que atendía el adiestramiento especializado del mando de los oficiales y así configurar un marco normativo que propiciara en los miembros valores castrenses, tales como: (i) la obediencia; (ii) la disciplina; o, (iii) el sacrificio o espíritu de servicio, a través del empleo de las armas en la práctica en sus diferentes modalidades. El documento resultante tuvo el nombre de *Reales Ordenanzas para*

³³ Cruz, «Las milicias en la Nueva España: la obra del segundo conde de Revillagigedo (1789-1794)», *op. cit.*, 78.

³⁴ *Ídem.*

el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos, sancionadas en San Lorenzo el 22 de octubre de 1768. Este cúmulo de normas en materia militar, son el antecedente remoto del fuero militar subsistente en la Constitución de 1824, como se verá más adelante.

Las fuerzas constituidas para 1779, eran; (i) los regimientos de infantería de México, Tlaxcala y Puebla, Toluca, Córdoba y Jalapa; (ii) el batallón de Oaxaca; (iii) los de pardos de México y Veracruz; (iv) regimiento de caballería de Querétaro; (v) las legiones mixtas de infantería y caballería de San Luis y del Príncipe; y, (vi) se impulsaron las milicias costeras con participación de compañías de indios flecheros.³⁵ Refiere Mcalister que, en 1758, existían al menos tres mil soldados regulares en la Nueva España, esencialmente con la tarea de defender los puertos y la frontera norte,³⁶ lo que contrasta para el año de 1790, en donde el ejército novohispano tenía entre sus filas once mil cuatrocientos dieciocho elementos de infantería, mil novecientos noventa y siete de caballería y trescientos setenta y cinco de artillería.³⁷

Del mismo modo, se puede resaltar que esta serie de reformas, también denominadas como «reformas borbónicas», pese a tener la intención de fortalecer y desarrollar al imperio, fueron a la vez, parte de los antecedentes de su caída. El carácter liberal de las reformas influyó en importantes estratos de la sociedad novohispana.³⁸

2.2.4. Primeros rescucios hacia el México independiente: de la etapa de transición de las Fuerzas Armadas virreinales al Ejército de las Tres Garantías

La situación política acontecida en la Península Ibérica a inicios del siglo XIX, tuvieron un impacto directo en el proceso de independencia de la Nueva España. La invasión francesa a España en 1808, y la subsiguiente abdicación de los reyes Fernando VII y Carlos IV a favor de José Bonaparte —hermano de Napoleón—, causaron una enorme brecha de legitimidad en la cabeza del dominio español, lo que trajo como resultado una serie de reacciones entre los diferentes sectores de la sociedad novohispana.

El vacío de poder y la incertidumbre sobre la legitimidad de la autoridad, profundizaron en la Nueva España el descontento y el deseo de autonomía. El primer intento de emancipación desconocía a José Bonaparte como cabecilla de la corona española, no obstante, este esfuerzo se sofocó rápidamente por los leales al régimen colonial.

³⁵ *Ídem.*

³⁶ Mcalister, *El Fuero Militar en la Nueva España (1784-1800)*, op. cit., 18.

³⁷ «El Ejército de Nueva España a fines del siglo XVIII», en *Boletín del Archivo General de la Nación IX*, abril-junio (1938) 236.

³⁸ Mcalister, *El Fuero Militar en la Nueva España (1784-1800)*, op. cit., 21.

ORDENANZAS
DE S. M.
PARA EL REGIMEN,
DISCIPLINA,
SUBORDINACION, Y SERVICIO
DE SUS EJERCITOS.

TOMO PRIMERO.

SUBDIVIDIDO EN QUATRO TRATADOS.
DE ORDEN DE S.M.



EN MADRID:

En la Oficina de ANTONIO MARIN , Impresor de la
Secretaría del Despacho Universal de la Guerra.
Año de 1768.



Ordenanzas de S. M. para el régimen, disciplina, subordinación y servicio de sus
Exércitos. Tomo primero

Promulgadas en San Lorenzo, Madrid, España, el 22 de octubre de 1768, editadas por la
Secretaría del Despacho Universal de la Guerra. Las ordenanzas se componen de ocho
tratados, divididos en dos tomos.

Más tarde, el movimiento de independencia de México ganó impulso decisivo a raíz del movimiento liberal en España, en 1820, liderado por Rafael de Riego. Como consecuencia, las autoridades novohispanas, encabezadas por el virrey Juan Ruíz de Apodaca, juraron y restablecieron la Constitución de Cádiz de 1812, debilitando a su vez el control de España sobre sus colonias. El movimiento de Riego sumado a la cancelación del envío del ejército expedicionario español para sofocar a la insurgencia, hizo temblar a las élites de la Nueva España. A esto debe sumarse la Conspiración de la Profesa, que surge como un intento para lograr la estabilidad de los privilegios de las clases acomodadas, entre ellos el clero y el ejército, frente a los eventuales embates movimientos liberales.

Conforme las circunstancias evolucionaban en la Nueva España, en noviembre de 1820, Juan Ruíz de Apodaca designó al coronel Agustín de Iturbide al frente del combate de los insurgentes del sur. Sin embargo, en vista de la realidad que encontró, capitalizó los eventos para negociar y finalmente lograr un acuerdo militar con los líderes insurgentes. De tales acciones, deriva el Plan de Iguala, consecuencia directa de negociaciones entre los diferentes intereses de la sociedad novohispana, consideración que suscitó el éxito del plan, al brindar satisfacción y confianza a todos los sectores de la sociedad: *(i)* por un lado, se les garantizó a los españoles que sus personas y propiedades serían respetadas; *(ii)* al clero, la señalización de la religión católica como única; *(iii)* a los criollos la igualdad de oportunidades y posibilidades de ascenso social; y, *(iv)* con relación a las Fuerzas Armadas, se dio vida al Ejército de las Tres Garantías, considerado como el primer ejército del México independiente, el cual se componía de las tropas que estuvieron bajo el cargo de Iturbide en conjunto de las unidades insurgentes.

Esto último, consolidó a las milicias urbanas y provinciales y a las tropas regulares y unidades de guerrilla como el pilar veterano del Ejército Trigarante. Aquellos que no se incorporaron, fueron considerados como milicias, con la expectativa de lograr formalizarse a través de la normativa emitida por las cortes.

La consolidación de este ejército, se señaló en el decreto promulgado el 24 de febrero de 1821. La denominación de Trigarante se debe a las tres garantías que pretendía defender: *(i)* la independencia de México del dominio español; *(ii)* la religión católica como única tolerada en la nueva nación; y, *(iii)* unión entre los bandos de guerra.

Para el 5 de julio de 1821, conforme se iban adhiriendo al Plan de Iguala los líderes insurgentes y parte de los realistas, se hizo insostenible la posición de Juan Ruiz de Apodaca, quien fue depuesto, asumiendo posteriormente el cargo como Jefe Político Superior de la Provincia de la Nueva España el brigadier Francisco Novella. Casi la totalidad del territorio de Nueva España era controlado por el Ejército Trigarante, solo la Ciudad de México y el puerto de Veracruz estaban en manos de Novella, a razón de ello, solo pudo «retener el poder» a lo largo de dos semanas, pues el 19 de agosto de 1821, fue derrotado por Anastasio Bustamante en la batalla de Atzacapotzalco. El rey nombró a Juan O'Donojú como Jefe

Político Superior de la Provincia de la Nueva España,³⁹ con ello se consolida la capitulación de las fuerzas realistas, recibiendo la plaza pacíficamente del brigadier Novella.

Finalmente, ya el 27 de septiembre de 1821, Agustín de Iturbide entró a la Ciudad de México liderando el Ejército Trigarante, al mando de dieciséis mil ciento treinta y cuatro efectivos.⁴⁰ Esta fuerza se convertiría en lo posterior, en la base del Ejército del México independiente, pues como ya se planteó, el Plan de Iguala unificaba las milicias provinciales o urbanas e insurgentes o relistas. En su totalidad, el Ejército Trigarante se integró por veintitrés mil ciento veintiséis efectivos.

III. LA SUBSISTENCIA DEL FUERO MILITAR EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824

3.1. Dos aspectos a considerar sobre su subsistencia

3.1.1. Principio de acumulación

En un primer tenor, para entender por qué subsiste el fuero militar en la Constitución de 1824, es preciso recordar el principio de acumulación propio del derecho novohispano, esto es, una norma por sí sola no abroga a la anterior, a menos que expresamente así lo señalara, por consiguiente, solo se acumulaba, la modificaba o la renovaba. De esta forma, quedaba vigente en todo lo que no se opusiera a la nueva disposición. Este principio implicaba la coexistencia y superposición de una diversidad de cuerpos legales y tradiciones jurídicas, situación que refleja la complejidad y naturaleza híbrida del derecho novohispano.

Esta realidad no solo ocurrió en el periodo de la colonia, sino además, se extendió al derecho mexicano naciente en la independencia. Verbigracia de ello, es la confirmación interina mediante decreto de 26 de febrero 1822, que en su rubro y contenido expone:

*«Confirmación interina de todos los tribunales, justicias y autoridades civiles y militares:
[...]*

El Soberano Congreso constituyente mexicano confirma por ahora todos los tribunales y justicias establecidos en el imperio, para que continuen administrando justicia según las leyes vigentes.

Asimismo confirma por ahora todas las autoridades, así civiles como militares de cualquiera clase que sea».⁴¹

³⁹ También es considerado como el último virrey de la Nueva España, sin embargo, conforme a la Constitución de Cádiz, lo correcto era Jefe Político Superior de la Provincia de la Nueva España.

⁴⁰ *Cfr.* Vicente Riva Palacio, «México a Través de los Siglos», t. III (México: Editorial Cumbre, Grolier, 1977), 680. Soldados de infantería 7,416; artillería 763; caballería, 7,955, fuerza total 16,134 efectivos.

⁴¹ «Colección de los decretos y ordenes del soberano Congreso mexicano, desde su instalación en 24 de febrero de 1822, hasta 30 de octubre de 1823, en que cesó. Se imprime de orden de su soberanía» (México:

3.1.2. Intencionalidad de promulgar nuevas leyes mexicanas

Lo anterior remite a un segundo rasgo para dimensionar el proceso de subsistencia del fuero militar en la Constitución de 1824. La naciente nación mexicana no hizo una renovación inmediata o creación de cero de todas sus disposiciones jurídicas, por el contrario, fue un cambio gradual a lo largo de los años mediante la cual se esperaba sustituir la vieja tradición colonial por una emanada en el seno de la federación. Un precedente al respecto se localiza en el contenido del decreto XXXI de fecha 22 de enero de 1822, sobre la designación de comisiones para la elaboración de los códigos civil, de comercio y otros, entre los que figuraba el militar, el cual expresaba:

«La Soberana Junta provisional gubernativa del Imperio, deseando preparar algunos trabajos que auxilien en lo posible los gravísimos que deben ocupar al próximo Congreso, ha tenido á bien nombrar varias comisiones que entiendan en los de la formación del Código Civil, del Criminal, del Comercio, Minería, Agricultura, y Artes, **del Militar que debe comprender el de Marina**, del sistema de Hacienda Nacional, y finalmente un Plan de Educación y Estudios.

Y al efecto ha nombrado.

[...]

Para la Constitución Militar.

Al Sr. D. Juan Orbegoso, Vocal de esta Soberana Junta: Exmó. Sr. Capitan General D. Pedro Celestino Negrete: Lic. D. Francisco Barrera Andonaegui: D. Pedro Arista: y Coronel D. Antonio Valero»⁴² [el énfasis es añadido].

Lo cual significa que, mientras se encontraba la legislación española vigente, las nuevas cortes designaron comisiones con la finalidad de emitir nuevos ordenamientos oriundos.

En los apartados subsecuentes, se podrán apreciar otros ejemplos en los que se hace evidente la intencionalidad de los diferentes constituyentes de mantener vigentes diversas disposiciones coloniales —particularmente, la vieja Ordenanza de San Lorenzo— en tanto se dictaren leyes conforme a la nueva forma de gobierno del momento.

Imprenta del supremo gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, en Palacio, 1825) 3, consultado el 22 de enero, 2024, <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080045916/1080045916_04.pdf>.

⁴² «Colección de los decretos y órdenes que ha expedido la Soberana Junta provisional gubernativa del Imperio Mexicano, desde su instalación en 28 de septiembre de 1821, hasta 24 de febrero de 1822», (México: D.A. Valdés, impresor, 1822) 186-88, consultado el 22 de enero, 2024, <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1020134691/1020134691_020.pdf>.

3.2. El fuero militar en los diferentes ordenamientos constitucionales mexicanos (1812-1824)

Los textos constitucionales nacidos a lo largo del siglo XIX eran tendientes a establecer una forma de gobierno permanente que propiciara estabilidad a la nación, propósito posible gracias al apoyo de las Fuerzas Militares. Esto último es una característica en común que se encuentra plasmado en dichas leyes, pues las Fuerzas Armadas jugaron un papel importante para la toma del poder. Con ello, los ordenamientos constitucionales mexicanos tomaron distancia de la clase militar y fueron respetuosos de sus tradicionales privilegios, pues su contenido se tornó vago, lo suficiente para manifestar su preocupación por regularlos pero sin aclarar el tratamiento que proporcionaban al fuero militar. Esta vaguedad significó que los preceptos constitucionales novohispanos y mexicanos contuvieran una larga tradición en el otorgamiento del fuero militar.

Con lo anterior, estos textos constitucionales son coincidentes en el término «*subsiste el fuero de guerra*» y por consiguiente, la legislación que lo regula, la cual, como ya se ha descrito anteriormente, tiene su origen en las *Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos* de Carlos III. Con motivo de esquematizar la subsistencia del fuero militar en la Constitución de 1824, se presenta un compendio del contenido concerniente a dicho fuero en los siguientes preceptos:

- i) Constitución Política de la Monarquía Española (1812);
- ii) Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana (1814);
- iii) Plan de Iguala (1821);
- iv) Tratados de Córdoba (1821);
- v) Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano (1822), y
- vi) Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (1824).

3.2.1. Constitución Política de la Monarquía Española (1812)

Considerada como la primera constitución de España y de sus territorios de ultramar y a su vez, como una de las primeras constituciones liberales de Europa, la Constitución de Cádiz fue aprobada el 19 de marzo de 1812, en un contexto de invasión a España por parte de Napoleón Bonaparte —Francia— y una guerra de independencia por parte de sus colonias de ultramar —América—. ⁴³ El impacto que tuvo en la historia de España y en las colonias americanas es de suma significancia.

⁴³ Cecilia Judith Mora-Donatto, *Constitucionalismo mexicano. El origen*, (México: Gobierno de Guerrero, 2020), 71-72.

Bajo este panorama, lo que respecta a las fuerzas armadas y fuero militar, la Constitución de Cádiz dedicó el título VIII «DE LA FUERZA MILITAR NACIONAL» —dividido a su vez en dos capítulos—, para el devenir de las *tropas de continuo servicio* y de las *milicias nacionales*, instruyendo para las primeras, cortes por medio de las respectivas ordenanzas encargadas de lo relativo a la disciplina, orden de ascensos, sueldos, administración y cuanto corresponda a la constitución del ejército y armada; para las segundas, determina que se arreglarán por una ordenanza particular la manera de su formación, el número y especial constitución en los ramos correspondientes. Estos cuerpos militares se hallaban sometidos a su propio fuero, como se muestra en lo contemplado en el numeral 250, que a la letra dice:

«**Art. 250** – Los **militares gozarán también de fuero particular**, en los términos que previene la ordenanza o en adelante previniere» [el énfasis es añadido].

De lo anterior, se reitera que las ordenanzas a las que hace alusión la Constitución de Cádiz, remiten a las sancionadas por Carlos III en 1768. Para tal efecto, mediante decreto CLXVII de 1 de junio de 1812, se establece el Tribunal Especial de Guerra y Marina, toda vez que se consideraba conveniente que los asuntos contenciosos pertenecientes al fuero militar continuaran de acuerdo a las reglas y a las leyes del ramo, siempre y cuando subsista la Ordenanza general del *ejército* y de la armada, órgano que conoció de todas las causas y negocios contenciosos del fuero militar que, hasta ese momento, conoció el extinguido Consejo de Guerra y Marina. El tratamiento que recibía este tribunal en cuerpo, era de *Alteza*, mismo que se integraba por un decano oficial general del ejército o marina; cuatro ministros de continua asistencia, dos de ellos debían ser generales de tierra mientras que los dos restantes de mar; había dos intendentes, uno de cada ramo; siete letrados; dos fiscales; uno militar y el otro letrado; y, su respectivo secretario, el cual debió haber servido a la milicia.⁴⁴

Esta distinción de fueros se basaba, por un lado, en el rol que desempeñaban las Fuerzas Armadas en la defensa y seguridad de los territorios de la Corona española que, no obstante, podía considerarse como un privilegio, y por el otro, implicaba una disciplina más estricta dentro de estas fuerzas militares, derivado de la intención de consolidar cuerpos armados con mayor adiestramiento y buena conducta.

Con una efímera duración, la Constitución promulgada por las Cortes de Cádiz, vio su fin tras la llegada de Fernando VII a Valencia en 1814. En su calidad de monarca, procedió a invalidar este orden constitucional y restablecer el sistema conocido como *Antiguo Régimen*, periodo que se extendió hasta el alzamiento liderado por el general Riego en 1820. En dicho

⁴⁴ «Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde 24 de mayo de 1812 hasta 24 de febrero de 1813» t. III, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, consultado el 23 de enero, 2024, <https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/coleccion-de-los-decretos-y-ordenes-que-han-expedido-las-cortes-generales-y-extraordinarias-desde-24-de-mayo-de-1812-hasta-24-de-febrero-de-1813-tomo-iii--0/html/0027c598-82b2-11df-acc7-002185ce6064_28.html>.

levantamiento, se obligó a Fernando VII al restablecimiento de la Constitución de Cádiz, lo que marcó el inicio de una fase histórica denominada el «Trienio Liberal».⁴⁵

3.2.2. Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana (1814)

Mejor conocida como Constitución de Apatzingán, es aprobada por una asamblea *ad hoc* en Apatzingán, Michoacán, el 22 de octubre de 1814. Fue un proyecto de constitución que no tuvo vigencia; sin embargo, reviste de enorme trascendencia histórica: (i) simbolizó los ideales de independencia, concentrando el pensamiento de los insurgentes; (ii) es escrita y sancionada en territorio *mexicano*, por lo que es considerada como la primera constitución mexicana; (iii) es el primer ordenamiento constitucional que da la denominación de «México»; y, (iv) cuenta con un catálogo de garantías.

Por segunda ocasión, subsiste el fuero militar, ya que los insurgentes acuerdan plasmarlo en el numeral 171, al expresar que:

«**Art. 171.** En lo que toca al ramo militar, **se arreglará a la antigua ordenanza**, mientras que el Congreso dicta la que más se conforme al sistema de nuestro Gobierno; por lo que no podrá derogar, interpretar ni alterar ninguno de sus capítulos» [el énfasis es añadido].

Como se puede leer, en vista del particular contexto de guerra de independencia, los diputados convocados en Apatzingán, al igual que los de Cádiz, otorgaron vigencia a las *Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos*, pues como se ha mencionado, depositaban su confianza en el hecho de que, en lo subsecuente, sería el Supremo Congreso instaurado quien debía dictar una nueva disposición acorde al gobierno que se formase —situación que no ocurrió—. Esto se vio confirmado en las facultades que la Constitución otorgó al Supremo Congreso, al establecer:

«Art. 112. Dictar ordenanzas para el ejército y milicias nacionales en todos los ramos que las constituyen».

3.2.3. El Plan de Iguala y Tratados de Córdoba (1821)

Designado como Comandante General del Ejército del Sur, Agustín de Iturbide aparece en escena por aquiescencia del virrey Juan Ruiz de Apodaca, quien lo habilita en la misión de someter a las fuerzas comandadas por Vicente Guerrero.⁴⁶ Ante el escenario que encuentra en América y tras una derrota, decide sacar partida de la situación a su favor, por lo que resuelve hacer envío de una carta a Guerrero proponiendo un encuentro entre ambos. El lugar acordado fue en Acatempan, el 10 de febrero de 1821. Este hecho —hoy histórico— representó la colaboración entre insurgentes y realistas. Posteriormente, el 24 de febrero de

⁴⁵ José Barragán, «Sobre la vigencia en México de la Constitución española de Cádiz de 1812», en *Revista de Derecho Político*, núm. 84, mayo-agosto (2012): 389.

⁴⁶ Mora-Donatto, *Constitucionalismo mexicano. El origen*, *op. cit.*, 141.

ese mismo año, ve a la luz el Plan de Iguala, proyecto político que buscaba tres garantías: (i) independencia de México; (ii) igualdad de derechos; y, (iii) supremacía de la Iglesia católica.

Como ha sido descrito en este trabajo, las Fuerzas Armadas han jugado un papel fundamental para la toma del poder. La independencia de México no fue la excepción. El Plan de Iguala contemplaba la creación de un *Ejército Triguarante*, protector de las tres garantías antes descritas, el cual se formaba por la suma del ejército realista bajo el mando de Agustín de Iturbide y de los insurgentes, comandado por Vicente Guerrero. El punto 16 del plan dictaba:

«16. Se formará un ejército protector que se denominará de las Tres Garantías, y que se sacrificará, del primero al último de sus individuos, antes de sufrir la más ligera infracción de ellas».⁴⁷

Al igual que ocurre en la Constitución de Cádiz y de Apatzingán, se sujeta a las Fuerzas Armadas a las *Ordenanzas* de Carlos III, subsistiendo el fuero militar tal y como se redacta en el numeral 17:

«17. Este ejército **observará á la letra la Ordenanza**, y sus jefes y oficialidad continúan en el pie en que están, con la expectativa no obstante á los empleos vacantes y á los que se estimen de necesidad ó conveniencia»⁴⁸ [el énfasis es añadido].

A la par de los sucesos que consolidaron el Plan de Iguala, en la Ciudad de México, Juan de O'Donojú, último «virrey» de la Nueva España, arribó al Puerto de Veracruz. Esta circunstancia fue aprovechada por Iturbide para hacer de su conocimiento lo sucedido en el virreinato y ponerlo al tanto del Plan de Iguala. Este escenario dio pie a que, el 24 de agosto de aquel año, con el aval de O'Donojú, se firmaran los Tratados de Córdoba, los cuales ratificaban dicho Plan y reconocían formalmente la independencia de México. Tras estos hechos, el 27 de septiembre de 1821, Iturbide, acompañado del Ejército Triguarante, realizó una entrada triunfal en la Ciudad de México, evento que simbolizó la consumación de la independencia de México.⁴⁹ La fórmula se repite por cuarta vez, pues tal y como prescribe el numeral 12, continúa la subsistencia del fuero militar:

«12. Instalada la Junta Provisional, **gobernará interinamente conforme a las leyes vigentes en todo lo que no se oponga al plan de Iguala**, y mientras las cortes formen la constitución del Estado»⁵⁰ [el énfasis es añadido].

Una lectura a la redacción del punto citado, permite inferir dos ideas esenciales: (i) por una parte, los Tratados de Córdoba otorgan validez a las Ordenanzas de 1768 por dos

⁴⁷ *Plan de Iguala*, consultado el 22 de enero, 2024, <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080043672/1080043672_33.pdf>.

⁴⁸ *Ídem*.

⁴⁹ Mora-Donatto, *Constitucionalismo mexicano. El origen, op. cit.*, 141.

⁵⁰ *Tratados de Córdoba*, consultado el 22 de enero, 2024, <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080043672/1080043672_33.pdf>.

aspectos básicos: *a)* porque se estipula que se gobernará interinamente por las leyes vigentes, lo que sigue siendo —para el caso de las Fuerzas Armadas— las Ordenanzas, y *b)* que estas no se opongan al Plan de Iguala, declaración que, como ya se demostró, nuevamente remite a las Ordenanzas de Carlos III, en consecuencia, esta conjetura da continuidad a la subsistencia del fuero militar; y, *(ii)* por otra parte, se comprende que la vigencia que se le otorga a las leyes es interina porque hay voluntad de formar una nueva constitución para el naciente Estado mexicano.

El Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba fueron la antesala que permitirían a Iturbide nombrarse como emperador, pues conforme a ellos se había estipulado que México se constituiría como un imperio.⁵¹ Tanto la independencia como el nombramiento de Iturbide se lograron no solo por «apoyo» de las Fuerzas Armadas, sino por la brega de años de lucha de quienes integran estos cuerpos militares. Por tal motivo, hasta este punto de la historia de —un naciente— México, es indiscutible que parte de las razones de la sobrevivencia del fuero militar radica en el hecho de que esta prerrogativa se continuó concediendo como sinónimo de privilegio, otorgado como recompensa por sus vitales aportaciones a la guerra. En opinión de Lucas Alamán sobre el nombramiento de Iturbe, menciona:

«[...] quedó nombrado el primer emperador de México, como se nombraban los emperadores de Roma y Constantinopla en la época de la decadencia, ***por la sublevación del ejército*** y los gritos de la plebe»⁵² [el énfasis y cursiva es añadido].

3.2.4. Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano (1822)

Una vez Iturbide en el poder, dispuso la elaboración del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano el 2 de noviembre de 1822, confeccionado por Toribio González, Antonio J. Valdés y Ramón Martínez de los Ríos. Contení un preámbulo y cien artículos divididos en ocho secciones. Como le ocurrió a la Constitución de Apatzingán, no tuvo vigencia pues no fue aprobado. En palabras de Mora-Donatto «*su valor jurídico es nulo, pero desde luego tiene un valor histórico porque nos permite advertir cómo concibió en un inicio Iturbide su Imperio*». ⁵³

Como elementos primordiales contemplados en el reglamento, se subraya la pretensión de «abolir» la Constitución de Cádiz, intención no menor, pues como se planteó, dicha constitución se caracterizaba por su corte liberal. De igual forma, conserva la religión católica, apostólica y romana y, lo que tiene especial relevancia para el estudio de este trabajo, se mantiene el fuero militar en los siguientes términos:

⁵¹ Mora-Donatto, *Constitucionalismo mexicano. El origen, op. cit.*, 143.

⁵² *Ibidem*, 142, citado en José Vasconcelos, *Breve Historia de México*, (México: Fernández Editores, 1991) 79.

⁵³ *Ibidem*, 143.

«**Art. 57. Subsisten los juzgados y fueros militares** y eclesiásticos, para los objetos de su atribución, como los peculiares de minería y de hacienda pública, que procederán como hasta aquí, según la ordenanza y leyes respectivas».

La conservación del fuero para las Fuerzas Armadas, son ejemplo claro de la intención de preservar el estatus y la influencia de esta institución en el centro del tejido social, político y económico del país, producto de una larga tradición de prerrogativas generadas en la etapa colonial.

3.2.5. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (1824)

Precedida de una Acta Constitutiva de la Federación y nacida en el seno del Segundo Congreso Constituyente Mexicano, este ordenamiento fue promulgado el 4 de octubre de 1824, conteniendo ciento setenta y un artículos, siete títulos y veintiséis secciones. Mucho se habla de la fuerte influencia que tuvo de la Constitución de Cádiz, la Constitución de los Estados Unidos de América y la Constitución de Apatzingán.⁵⁴

Ante la urgencia de expedir lo antes posible este ordenamiento por la fragilidad de la «unión» entre las diferentes provincias, carece de un catálogo de derechos, es decir, se priorizó la parte orgánica por encima de la dogmática.⁵⁵

Una noción interesante a considerar, recae en la lucha contra los grupos sociales que eran sujetos de prerrogativas y fueros una vez rota la dependencia con la metrópoli; no obstante, «*el grupo conservador consiguió, más tarde, que no se abolieran los fueros del clero y de los militares en la Constitución de 1824, a cambio de que éstos convinieran en la forma federal de gobierno*».⁵⁶ Fue en el desarrollo de la sesión del 23 de agosto de 1824, que se mantendría —aunque de manera algo ambigua— ambos fueros,⁵⁷ al establecerse en el numeral 154 constitucional lo siguiente:

«**Art. 154. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes**» [el énfasis es añadido].

En vista de lo anterior, se ratifica la subsistencia del fuero militar, pues es apreciable que la Constitución de 1824 otorga vigencia tácita a las Ordenanzas de San Lorenzo.

Una característica propia del fuero militar en la primera república federal, es que se le incluyera en lo referente a la *administración de justicia*. Lo dispuesto en la primera Constitución federal de México no dejó indiferente a los círculos de intelectuales de la época.

⁵⁴ *Ibidem*, 159.

⁵⁵ *Ibidem*, 166.

⁵⁶ María del Carmen Velázquez, «El fuero militar», en *Historia Mexicana* 7, núm. 4, abril-junio (1958): 548.

⁵⁷ David Pantoja Morán, *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*, (México: Fondo de Cultura Económica, 2021) 164.

CONSTITUCION

FEDERAL

DE LOS ESTADOS UNIDOS

MEXICANOS.

*Sancionada por el Congreso General
Constituyente, el 4. de Octubre de*

1824.



*Imprenta del Supremo Gobierno de los Estados-
unidos mexicanos, en Palacio.*

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos

Sancionada en el antiguo templo de San Pedro y San Pablo en la Ciudad de México.

Se erigieron posturas que cuestionaban severamente este tipo de fueros. Sobre esto, figura lo dicho por José María Luis Mora,⁵⁸ quien se desempeñó como legislador en el constituyente del Estado de México. En su célebre *Discurso sobre los tribunales militares* expone:

«En una nación sabiamente constituida que ha adoptado para su gobierno el sistema representativo, la independencia efectiva del poder judicial es el complemento de las leyes fundamentales, y la garantía de las libertades públicas. [...]

El principio por el cual son excluidas de las funciones judiciales toda clase de comisiones, es la piedra angular de todas las instituciones bien calculadas que garantizan la libertad del ciudadano y la seguridad de su persona. [...]

Desde que la fuerza armada y el ministro de la guerra queden reducidos a lo que debe ser, es decir, a prestar su apoyo a la causa nacional cuando lo necesite en el orden ejecutivo, sin entrometerse a deliberar ni disponer de la suerte de los ciudadanos, cesarán las supuestas conspiraciones, y con ellas el pretexto de la persecución; se restablecerá la seguridad individual, se reanimará la confianza pública y el crédito nacional, en una palabra, la facción que causa todos los males presentes y amenaza con mayores, quedará enteramente desarmada y en incapacidad absoluta de defender. [...]

Nosotros [...] demostraremos que las comisiones militares son contrarias a la constitución y a la independencia del poder judicial. [...]

[...] las leyes que autorizaban a los militares para conocer de ciertos delitos en determinados casos no se pueden estimar vigentes; actualmente nos ocuparemos en poner en claro que ellas son por su esencia y naturaleza inconstitucionales.

Por principios generales de justicia, y por uno de los artículos del código federativo, están para siempre proscritos *los juicios por comisión*. [...]

Desde que se advierte una viciosa repartición de las funciones judiciales entre un fiscal, un comandante general, un consejo de oficiales subalternos y un asesor; todos estos sin faltar uno, proceden por comisión en el ejercicio de sus funciones, puesto que ellas empiezan y acaban con la causa que les ha sido confiada. [...]

La constitución ha querido que nadie que pise el suelo mejicano sea *juzgado por comisión*, y nuestros militares no juzgan sino de este modo; [...]

Cualquiera que vea las cosas imparcialmente, no podrá menos que convencerse que nuestra suerte es la misma y acaso peor que lo era en el virreinato de Venegas: el bando expedido por este el 24 de junio de 811, y nuestro decreto de setiembre de 823, en nada difieren sustancialmente, ambos proclaman la ley marcial y las comisiones militares [...]

⁵⁸ Cfr. González, *Derecho Militar. Fuero de Guerra en Tiempo de Guerra y No de Paz*, op. cit., 97. Su verdadero nombre era Joseph María Servín de la Mora Díaz Madrid, sin embargo, sin mediar explicación alguna, se agregó el nombre de «Luis» y así se le ha conocido.

¡Y qué dicen a esto nuestros militares y lejisladores? Nada o casi nada: los primeros se atienen a que proceden con arreglo a la ordenanza vijente, *en todas sus partes*, y los segundos a las circunstancias peligrosas.

Que la ordenanza esté vijente en todo aquello que no dice oposición a la ley constitutiva, es una cosa tan clara que nadie puede dudarla; pero que lo sea igualmente en aquello que a ella se opone, no puede asegurarlo sino quien ignore los primeros principios y tenga el atrevimiento de burlarse de las leyes y de la masa de los ciudadanos. [...]

El mismo empeño que el soldado mejicano tiene por el fuero, se advierte en el ingles, frances, y anglo-americano por el juicio ordinario de jurados, y justamente, porque la libertad es del todo incompatible con el rejimen y mucho mas con el juicio militar. [...]

Pero se nos dirá: la ordenanza está vijente por la misma constitución y sus tribunales reconocidos en ella; mal pues puede asegurarse que ambas cosas le sean contrarias. En esto hay varias equivocaciones. El codigo federal mantiene el fuero a los militares, pero esto no es declarar vijentes la ordenanza. Su articulo 154 dice: *los militares y eclesiasticos continuaran sujetos a las autoridades a que lo estan actualmente según las leyes vijentes*: los que formaron la constitucion sabian muy bien que el fuero no lo constituye el procedimiento en los juicios: ellos lo fijaron en lo que debe fijarse, es decir, en que el juez sea de la clase privilegiada del reo. [...] No es pues lo mismo mandar que los soldados sea juzgados por los soldados que el que lo sean con arreglo a la ordenanza. Lo primero está prevenido en la constitucion, de lo segundo no se habla palabra de ella».⁵⁹

En un contexto de persecución, detenciones, violación al debido proceso y abusos por parte de militares hacia ciudadanos, bajo la premisa de existir «conspiradores», Mora critica duramente el papel de las fuerzas armadas, su relación con los agentes del gobierno, cuestiona la vigencia de las Ordenanzas de San Lorenzo y del papel de fuero militar.

El reclamo de Mora nos da varias pautas sobre las posturas de la época en contra del fuero militar: (i) aduce que la intención del constituyente era que los militares fueran juzgados por otros militares, más no que fuera con arreglo a las Ordenanzas, a esto agrega que no es posible tolerar un código bárbaro —refiriendo a las Ordenanzas— hecho durante un periodo de absolutismo y para individuos que debían ser tratados con despotismo por su profesión, siendo que ahora existía una república libre en donde no podía existir las arbitrariedades reconocidas en las Ordenanzas; (ii) las comisiones⁶⁰ militares contra la ciudadanía derivadas por el fuero militar, eran contrarias a la Constitución, pues al prohibirse los juicios por

⁵⁹ *Discurso sobre los tribunales militares*, consultado el 23 de enero, 2024, <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080012792_C/1080012793_T2/1080012793_16.pdf>.

⁶⁰ *Cfr. Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, *op. cit.*, 459. La Constitución de 1824 prohibía para siempre todo juicio por comisión, en su artículo 148. Joaquín Escriche nos brinda la definición de la comisión como: «La facultad que se da á una persona para ejercer por cierto tiempo algún cargo, ó para juzgar en circunstancias extraordinarias, ó para instruir un proceso, ó para conocer y determinar una causa , ó para ejecutar una sentencia ú otra cosa que se pone á su cuidado».

comisión, entendiendo este enunciamiento como un derecho de todo ciudadano a no ser sujeto de este tipos de procesos, se veía restringido por el fuero militar; y, (iii) afirmaba que era el propio gobierno quien brindaba una ampliación de la jurisdicción militar, dándoles facultades contrarias a la ley fundamental.

Al respecto, Agenor González afirma que para Mora, los constituyentes del 1824 tuvieron que «tolerar al Ejército y que el error en que incurrieron fue el de garantizar la existencia de este organismo corporativo mediante una disposición constitucional que ataba las manos al poder civil para aprovechar las oportunidades tendientes a la abolición del Fuero Militar». Afirma que se consagró un problema de fondo, pues se instituía la idea de que «ningún Gobierno podía imponerse sin el apoyo de un Ejército regular».⁶¹

IV. REFLEXIONES FINALES

Es particular el desarrollo que los diferentes ordenamientos constitucionales instaurados en el territorio mexicano tuvieron del año 1812 al de 1824. Aún más, se vislumbra de mayor interés la subsistencia del fuero militar con base en las *Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos*, sancionadas en San Lorenzo el 22 de octubre de 1768, tal y como se esquematiza en el siguiente cuadro:

Ordenamiento constitucional	Contenido
Constitución Política de la Monarquía Española 19 de marzo de 1812	Art. 250. Los militares gozarán también de fuero particular , en los términos que previene la ordenanza o en adelante previniere.
Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana 22 de octubre de 1814	Art. 171. En lo que toca al ramo militar, se arreglará a la antigua ordenanza , mientras que el Congreso dicta la que más se conforme al sistema de nuestro Gobierno; por lo que no podrá derogar, interpretar ni alterar ninguno de sus capítulos.
Plan de Iguala 24 de febrero de 1821	Art. 17. Las tropas del ejército observarán la más exacta disciplina a la letra de las ordenanzas , y los jefes y oficialidad continuarán bajo el pie en que están hoy: es decir, en sus respectivas clases, con opción a los empleos vacantes, y que vacaren por los que no quisieren seguir sus banderas, o cualquier otra causa, y con opción a los que se consideren de necesidad o convivencia.
Tratados de Córdoba 24 de agosto de 1821	Art. 12. Instalada la Junta Provisional, gobernará interinamente conforme a las leyes vigentes en todo lo que no se oponga al plan de Iguala , y mientras las cortes formen la constitución del Estado.

⁶¹ González, *Derecho Militar. Fuero de Guerra en Tiempo de Guerra y No de Paz*, op. cit., 101.

Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano 18 de diciembre de 1822	Art. 57. Subsisten los juzgados y fueros militares y eclesiásticos, para los objetos de su atribución, como los peculiares de minería y de hacienda pública, que procederán como hasta aquí, según la ordenanza y leyes respectivas.
Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos 4 de octubre de 1824	Art. 154. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes.

Fuente: Elaboración propia

El tratamiento otorgado al fuero militar en los textos constitucionales se explica, esencialmente, en razón de lo siguiente: (i) el fuero militar tiene su génesis en los privilegios que el rey otorgaba a quienes brindaban sus servicios a la Corona española. Con el tiempo, el ejercicio de estas prerrogativas extraordinarias o fuero, comenzó a institucionalizarse como sinónimo de amparo, beneficios y a nivel social, dependiendo de la casta a la que se perteneciera, podía, por un lado, brindar distinciones y prestigio conexos a una posición de honor, y por otro lado, un aliciente para las lamentables circunstancias en las que la mayoría de las personas podía llegar a vivir. En ambos casos, se tradujo en la evasión de sus responsabilidades criminales en igualdad de condición al resto de los habitantes novohispanos, pues el fuero se tornó en una oportunidad de escape de la ley. Las Fuerzas Armadas desempeñaron un papel de mayor importancia y peso para la consolidación del mantenimiento de la vida virreinal y posterior consagración de la federación, lo que volvía complicado «tocar» las ventajas que con el tiempo habían adquirido; (ii) ligado a lo anterior, se volvió usual que la consolidación del poder —verbigracia, la conquista, el sometimiento de los pueblos originarios de América, el inicio de la independencia, el Ejército Trigarante, el establecimiento de Iturbide como emperador— se alcanzara por aquellos que tuvieran el poderío militar bajo su mando. Asirse del poder requería de las Fuerzas Armadas para imponer la nueva forma de gobierno, de tal suerte que, en cada ocasión, los constituyentes fueron vagos al redactar el fuero castrense y solo dar vigencia a las viejas Ordenanzas en los textos constitucionales. Razón de esto, se esperaba conservar su lealtad y adhesión, confundiendo el interés connatural de las elites y sus caudillos militares con los de la nación. Sobre ello, Maquiavelo expresa «*El mejor de los regímenes, sin protección militar, correría la misma suerte que aguardaría a las estancias de un soberbio y real palacio que, aun resplandeciente de oro y pedrería, carecieran de techo y no tuvieran nada que las resguarde de la lluvia*»;⁶² y, (iii) sumado a lo anterior, se lee en muchos de los casos, una clara intencionalidad de otorgar vigencia a las Ordenanzas de San Lorenzo a la espera de expedir

⁶² Nicolás Maquiavelo, *Proemio al libro: Del Arte de la Guerra*, 4ª ed., trad. Vito Romero (México: Ediciones Guernika, 2001) 10, citado en González, *Derecho Militar. Fuero de Guerra en Tiempo de Guerra y No de Paz*, op. cit., 101.

nuevas leyes que sustituyeran a las del tiempo de la colonia, por ello se mantuvo esta tradición novohispana en materia castrense.

A doscientos años de su promulgación, la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, es el primer ordenamiento que germina en el seno del México independiente. Este documento histórico representa las bases del desarrollo de un marco de gobernanza federal, delineando la organización política y la administrativa del país tras su emancipación del yugo español. Pese a no abordar exhaustivamente las particularidades del fuero militar, su mención y regulación encarnan hoy un antecedente trascendental en la configuración del fuero en nuestra norma máxima vigente. La omisión de un tratamiento más adecuado en este documento fundacional no debe interpretarse como una negligencia, sino más bien como un reflejo de las circunstancias y prioridades de su tiempo, en donde se privilegió la urgencia de establecer un orden político y administrativo en el país. La Constitución de 1824, por lo tanto, es un testimonio de la visión y aspiraciones de los fundadores de la nación, cuyos ideales, en gran medida, siguen influyendo en la configuración del Estado mexicano.

BIBLIOGRAFÍA

- «Colección de los decretos y ordenes del soberano Congreso mexicano, desde su instalación en 24 de febrero de 1822, hasta 30 de octubre de 1823, en que cesó. Se imprime de orden de su soberanía». México: Imprenta del supremo gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, en Palacio, 1825. Consultado el 22 de enero, 2024. <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080045916/1080045916_04.pdf>.
- «Colección de los decretos y órdenes que ha expedido la Soberana Junta provisional gubernativa del Imperio Mexicano, desde su instalación en 28 de septiembre de 1821, hasta 24 de febrero de 1822». México: D.A. Valdés, impresor, 1822). Consultado el 22 de enero, 2024. <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1020134691/1020134691_020.pdf>.
- «Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde 24 de mayo de 1812 hasta 24 de febrero de 1813». Tomo III, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes. Consultado el 23 de enero, 2024. <https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/coleccion-de-los-decretos-y-ordenes-que-han-expedido-las-cortes-generales-y-extraordinarias-desde-24-de-mayo-de-1812-hasta-24-de-febrero-de-1813-tomo-iii--0/html/0027c598-82b2-11df-acc7-002185ce6064_28.html>.
- «El Ejército de Nueva España a fines del siglo XVIII». En *Boletín del Archivo General de la Nación* IX, abril-junio (1938) 236.
- Aceves Jiménez, Rodolfo. *Fuero Militar: origen, alcances históricos y contemporáneos*. México: Instituto de Investigaciones Estratégicas de la Armada de México: 2017.

- Albi de la Cuesta Julio. *De Pavía a Rocroi. Los tercios españoles*. Madrid: Despertar Ferro Ediciones, 2017.
- Barragán, José. «Sobre la vigencia en México de la Constitución española de Cádiz de 1812». En *Revista de Derecho Político*, núm. 84, mayo-agosto (2012).
- Cerón Grajales, Rusell. «Las instituciones jurídicas en la conquista de Yucatán y fundación de Mérida». En *Revista de la Facultad de Derecho de México LXIV*, núm. 261, enero-junio (2014).
- Contreras Bustamante, Raúl y Jesús de la Fuente Rodríguez coord. *Diccionario Jurídico*. México: Tirant Lo Blanch, 2019. Formato PDF.
- Cruz Barney, Óscar «Las milicias en la Nueva España: la obra del segundo conde de Revillagigedo (1789-1794)». En *Estudios de Historia Novohispana* 34, enero-junio (2006).
- Cruz Barney, Óscar. «La defensa de las Indias». En *Descubrimiento, conquista e institucionalización: de las expediciones al Yucatán a la consolidación de la Nueva España (II). Reflexiones a quinientos años del encuentro de dos mundos*, coordinado por Luis René Guerrero Galván y Alonso Guerrero Galván. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Anáhuac Veracruz, 2022.
- Cruz Barney, Óscar. «Notas para una historia del derecho militar mexicano». En *Estudios en homenaje a Don Manuel Gutiérrez de Velasco*, editado por Instituto de Investigaciones Jurídicas 151-210. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.
- De J. Bermúdez F., Renato. *Compendio de Derecho Militar Mexicano*. 2ª edición, México: Editorial Porrúa, 1998.
- De la Torre Villar, Ernesto. «Estructura del ejército colonial». En *Lecturas históricas mexicanas*, Tomo V, coordinado por Ernesto de la Torre Villar, 155-163. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1998.
- De Sigüenza y Góngora, Carlos. *Alboroto y motín de los Indios de México*. Consultado el 17 de enero, 2024. <<https://www.biblioteca-antologica.org/es/wp-content/uploads/2019/08/SIG%C3%9CENZA-Y-G%C3%93NGORA-Alboroto-de-los-indios.pdf>>.
- Discurso sobre los tribunales militares*. Consultado el 29 de enero, 2024. <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080012792_C/1080012793_T2/1080012793_16.pdf>.
- Escriche, Joaquín. *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. París: Librería de Rosa y Bouret, 1863.

La subsistencia del fuero militar en la primera república
EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024, pp. 15-47

García Martínez, Bernardo. «Del señorío al pueblo de indios. Encomienda, dominio indirecto y soberanía residual». En *Construcción histórico-jurídica del derecho prehispánico y su transformación ante el derecho indiano. Manuales para entender el derecho prehispánico e indiano*, editado por Luis René Guerrero Galván y Alonso Guerrero Galván, 237-52. México: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto De Investigaciones Jurídicas, 2019.

González Valencia. Agenor. *Derecho Militar. Fuero de Guerra en Tiempo de Guerra y No de Paz*. México: Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, 2010.

Lienzo de Tlaxcala. Consultado el 16 de enero, 2024.
<<https://lienzodetlaxcala.unam.mx/lamina-48/>>.

Mora-Donatto, Cecilia Judith. *Constitucionalismo mexicano. El origen*. México: Gobierno de Guerrero, 2020.

Pantoja Morán, David. *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*. México: Fondo de Cultura Económica, 2021.

Plan de Iguala. Consultado el 22 de enero, 2024.
<http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080043672/1080043672_33.pdf>.

Porta de la Constitución de 1824. Consultada el 05 de febrero, 2024.
<<https://www.gob.mx/sedena/documentos/4-de-octubre-de-1824-fue-promulgada-la-constitucion-federal-de-los-estados-unidos-mexicanos?state=published>>.

Porta de la Constitución de Apatzingán. Consultado el 22 de enero, 2024.
<<https://historiando.org/constitucion-de-apatzingan/>>.

Rincón Gallardo, Virginia Guedea. «Los indios voluntarios de Fernando VII». En *Estudios de Historia Moderna y Contemporánea* 10 (1986).

Rinke, Stefan y Federico Navarrete Linares. «Comprender la conquista de México desde el siglo XXI. Introducción». En *Iberoamericana* XIX, núm. 71 (2019).

Riva Palacio, Vicente. *México a Través de los Siglos. Tomo III*, México: Editorial Cumbre, Grolier, 1977.

Silva Prada, Natalia. «La política de una rebelión. Los indígenas frente al tumulto de 1692 en la Ciudad de México». En *Signos históricos* 11, núm. 21 (2007) 188-92.

Tratados de Córdoba. Consultado el 22 de enero, 2024.
<http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080043672/1080043672_33.pdf>.

Velázquez, María del Carmen. «El fuero militar». En *Historia Mexicana* 7, núm. 4, abril-junio (1958).

LA NOCIÓN DE DERECHOS Y LIBERTADES EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1824

THE NOTION OF RIGHTS AND FREEDOMS IN THE MEXICAN CONSTITUTION OF 1824

Alejandra Juksdivia Vázquez Mendoza*

RESUMEN: Después de la independencia de México hubo la necesidad de sentar las bases sobre las que se deseaba edificar a la nación. Era fundamental establecer la forma de gobierno, los límites de las autoridades y los derechos y libertades que debían gozar las personas. En este afán se proclamaron textos que sentaron las bases que darían cohesión, independencia, libertad y bienestar. Dentro de estos documentos fundacionales está la Constitución de 1824, instrumento jurídico sobre el que se reflexionará en el presente trabajo. Se pretende analizar cuáles fueron los derechos y libertades consagrados en la Constitución de 1824; así como rastrear los acontecimientos, valores y teorías que contribuyeron para la conformación del orden constitucional. Se busca desentrañar las permanencias y los cambios que se fueron generando en los diversos documentos que sentaron las bases del constitucionalismo mexicano. En este análisis se percibe a la Constitución no solo como un documento jurídico en el que se define la organización política de un país y se plasma la forma de gobierno; además, se observa este pacto como fruto de una

Fecha de recepción:
7 de marzo de 2024.

Fecha de aceptación:
11 de abril de 2024.

* Doctora en Ciencias Humanas con especialidad en Estudios de las Tradiciones por el Colegio de Michoacán. Investigadora estancia posdoctoral Conahcyt como institución receptora del posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo. Correo electrónico: <ale_ymc@hotmail.com>.

realidad social, económica y política que intenta edificar una nación.

PALABRAS CLAVE: Constitución 1824, derechos, libertades, México.

ABSTRACT: *After the independence of Mexico there was a need to lay the foundations on which the nation was to be built. It was essential to establish the form of government, the limits of the authorities and the rights and freedoms that people should enjoy. In this desire, texts were proclaimed that laid the foundations that would provide cohesion, independence, freedom and well-being. Within these founding texts is the Constitution of 1824, a document that will be reflected on in this work. The aim is to analyze what were the rights and freedoms enshrined in the Constitution of 1824; as well as trace the events, values and theories that contributed to the formation of the constitutional order. It seeks to unravel the permanences and changes that were generated in the various documents that laid the foundations of Mexican constitutionalism. In this analysis, the Constitution is perceived not only as a legal document in which the political organization of a country is defined and the form of government is expressed; Furthermore, this pact is observed as the result of a social, economic and political reality that attempts to build a nation.*

KEYWORDS: *Constitution of 1824, rights, freedoms, Mexico.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1824. III. LA NOCIÓN DE LOS DERECHOS. IV. LA IDEA SOBRE LA LIBERTAD. V. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

Pensar en una constitución es reflexionar sobre las bases en las que se cimienta un país, es rastrear esas ideas que intentan dar cohesión a una sociedad; y una vez identificados estos principios, plasmarlos para que perduren en el tiempo y sean observados sin excepción. Estos ideales estuvieron presentes en los hombres que abanderaron el movimiento de independencia en México y continuaron a lo largo de la vida del naciente país, muestra de ella son los distintos documentos en los que se plasmaron las bases de lo que será el constitucionalismo en México.

El estudio que ahora nos ocupa se inscribe en esta línea de reflexión, se pretende analizar cuáles fueron los derechos y libertades consagrados en la Constitución de 1824; así como rastrear los acontecimientos, valores y teorías que contribuyeron para la conformación del orden constitucional. Se busca desentrañar las permanencias y los cambios que se fueron generando en los diversos documentos que colocaron las bases del constitucionalismo mexicano. En este análisis se percibe a la Constitución no solo como un documento jurídico en el que se define la organización política de un país y se plasma la forma de gobierno;

además, se observa este pacto como fruto de una realidad social, económica y política que intenta edificar una nación.

Para el análisis se parte de la propuesta metodológica planteada por Joaquín Varela Suanzes-Carpegna quien afirma que existen dos perspectivas distintas para abordar la historia constitucional: la normativa-constitucional y la doctrinal. En la primera de ellas, se analizan las normas como directrices que establecieron el funcionamiento del Estado liberal democrático, así como sus instituciones en cuanto: las elecciones, las asambleas parlamentarias, la administración, los jueces, los magistrados y los tribunales. En la segunda, la historia constitucional se aborda desde una reflexión intelectual en la que se conjugaron conceptos que cimentarían los textos constitucionales.¹ Se abreva también del concepto acuñado por Fioravanti para quien la constitución es «el ordenamiento general de las relaciones sociales y políticas».² Se trata de un acontecimiento que nace con la escuela del derecho natural racionalista formada desde Inglaterra durante los siglos XVII y XVIII, seguida por la Revolución francesa y la de las Trece Colonias inglesas en Norteamérica.³

En la historiografía hay quienes consideran a la Constitución de 1824 como la primera del México independiente⁴ y como una constitución de duración efímera.⁵ Esta visión no es unánime,⁶ pues previo a este documento en la historia del constitucionalismo mexicano debe también contemplarse los Sentimientos de la Nación⁷ y el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, mejor conocido como la Constitución de Apatzingán,⁸

¹ Joaquín Varela Suanzes-Carpegna, «Algunas reflexiones metodológicas sobre la historia constitucional», *Revista Electrónica de Historia Constitucional*, núm. 8, (2007), 2-3.

² Maurizio Fioravanti, *Constitución. De la antigüedad a nuestros días*, (Madrid: Trotta, 2001) 11.

³ Véase Leopoldo López Valencia, *De la constitución tradicional al Estado de Derecho. La transición jurídica en México*, (Zamora: El Colegio de Michoacán, 2021) 114-116.

⁴ Entre ellos se encuentran Rodolfo Lara Ponte.

⁵ Véase Rosa María Álvarez, «Panorama de las garantías individuales en las constituciones mexicanas del siglo XIX», en *La génesis de los derechos humanos en México*, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006), 27-41. Rosa María Álvarez considera que la Constitución de 1824 fue de corte moderado y solo se ocupó en establecer la forma de gobierno y la división de poderes, premisas que se apartaban de las ideas proclamadas por Hidalgo y Morelos. Estas razones y el no haber contemplado los derechos que garantizaran la dignidad humana, llevó a que fuera efímera su duración.

⁶ Véase José Luis Soberanes Fernández, «El primer constitucionalismo mexicano», *Ayer*, núm. 8, (1992): 17-44. José Luis Soberanes Fernández afirma que es inexacto decir que en México han existido solo tres constituciones, pues esta aseveración solo considera a los textos fundamentales acabados de corte federalista.

⁷ Véase Soberanes, «El primer constitucionalismo mexicano», *op. cit.*, 26. Los Sentimientos de la Nación fueron los lineamientos básicos que sirvieron de sustento para redactar la Constitución de la Nación en 1813. Entre las premisas que se positivizaron se encuentran: la independencia nacional, la intolerancia religiosa, la soberanía popular, la división de poderes, nacionalismo, la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, la prohibición de la esclavitud, reconocimiento del derecho de propiedad, inviolabilidad del domicilio, prohibición de la tortura y la racionalidad de los impuestos.

⁸ Véase Alejandra J. Vázquez Mendoza, «Los derechos del hombre en la Constitución de Apatzingán», en *El Primer Constitucionalismo Mexicano. Apatzingán a doscientos años*, (coord.) Héctor Chávez Gutiérrez, (Morelia: Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2014), 103. La Constitución de Apatzingán se proclamó el 22 de octubre de 1814, en la ciudad de Apatzingán, Michoacán. En esta, además de establecerse la forma de gobierno, se consagraron algunos derechos que pugnaban por la libertad y la

documentos de suma importancia que sentaron las bases sobre las que se deseaba construir al país.

Ernesto de la Torre afirma que la Constitución de Apatzingán, a pesar de que no estuvo vigente, representa una auténtica epopeya, pues se construyó entre las batallas, cerca de los soldados, entre las ásperas montañas y los ríos de las tierras michoacanas. Se considera que es el fruto de abogados y sacerdotes que apelando a su fe y al entusiasmo por lograr un futuro mejor para México, sentaron las bases y arriesgaron su vida y su tranquilidad.⁹

La Constitución de 1824, ha sido estudiada desde diversas aristas. Jaime Rodríguez analizó la formación del Estado mexicano a partir de este texto fundamental; David Pantoja Morán realizó un estudio histórico-jurídico sobre las discusiones que se dieron en la formación de la Acta Constitutiva mexicana de 1824.¹⁰ Alfredo Ávila analizó las características que conformaron el sistema representativo mexicano desde sus orígenes hasta 1824.¹¹ Estas investigaciones son valiosas porque contribuyen a desentrañar una parte de la historia constitucional; sin embargo, y dado que no existe en la Constitución de 1824 un catálogo de derechos, aún no se han realizado estudios sobre las premisas que se insertaron respecto de los derechos y libertades, vacío que se pretende cubrir con esta investigación.

II. EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1824

Con la finalidad de estructurar y organizar al país, Agustín de Iturbide presentó a la Junta Provisional la iniciativa para formar un congreso nacional, el cual debía integrar representantes electos de: el clero, los terratenientes, dirigentes del ejército, letrados y otros. Así fue como se reunió bajo una composición plural en la que se representaban todas las fuerzas políticas del país.¹² Este congreso inició sus funciones el 24 de febrero de 1822.¹³ Desde la elección hasta el trabajo del Congreso Constituyente se vencieron diversos

igualdad de los ciudadanos. Por la ideología y postulados que en él se plasmaron constituye un documento trascendental en la consolidación del Estado mexicano. Cabe destacar que las ideas plasmadas en este decreto, no solo sientan las bases para la construcción de un régimen de un gobierno republicano y consolida la soberanía nacional.

⁹ Véase Ernesto de la Torre Villar, *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano*, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1978).

¹⁰ David Pantoja Morán, *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*, (México: Fondo de Cultura Económica, 2017).

¹¹ Alfredo Ávila, *En nombre de la nación: la formación del gobierno representativo en México, 1808-1824*, (México: Taurus-Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2002).

¹² Soberanes, «El primer constitucionalismo mexicano», *op. cit.*, 33.

¹³ Ignacio Carrillo Prieto, *La ideología jurídica en la Constitución del Estado mexicano, 1812-1824*, (México: UNAM, 1986), 156.

obstáculos,¹⁴ entre ellos: la diversidad de ideas y postulados de los estados y la disolución realizada por Iturbide el 31 de octubre de 1822.¹⁵

Este primer Congreso Constituyente intentó poner orden en el país por medio de la fuerza; sin embargo, las provincias levantaron milicias para defender sus territorios y unieron sus esfuerzos para oponerse al ejército nacional. Ante esta situación, la élite nacional que dominaba el Congreso cedió y manifestó su apoyo al sistema federal e instruyó para la formación de un nuevo congreso constituyente. Solo con la advertencia de que el nuevo congreso gozaría de autoridad suprema.¹⁶

Este nuevo congreso volvió a reunirse los primeros días de marzo de 1823, en la iglesia de San Pedro y San Pablo. Este cuerpo colegiado también se enfrentó a dificultades, entre ellas: a los grupos dominantes locales, tanto a los ayuntamientos como a las provincias, que presionaban por definir la forma de gobierno que debía regir a México.¹⁷ Pero, en el país era urgente un texto fundamental que sirviera de base legal, pues la unidad nacional se enfrentaba a un desmembramiento en forma de movimientos autonomistas, como las provincias centroamericanas que se independizaron de México.¹⁸

En los debates de este congreso se puede observar que los hombres que discutieron y sentaron las bases para la Constitución de 1824, tenían nociones de varios conceptos jurídicos. Se aprecia que eran hombres que abrevaban de la tradición normativa, que leían doctrinas sobre la formación de las leyes y su impacto en la sociedad. Los diputados compartían el haber realizado estudios iniciales en latín, filosofía, teología o gramática en instituciones religiosas o manejadas por religiosos.¹⁹ Se puede afirmar que la élite pensante y fundadora del Estado mexicano abrevó de la Ilustración, el reformismo borbónico, los liberales gaditanos, francés,

¹⁴ Algunas de las investigaciones que se han realizado sobre la elección y el funcionamiento del Congreso Constituyente de 1824, son: Jaime E. Rodríguez, «La Constitución de 1824 y la formación del Estado mexicano», *Historia Mexicana* 40, núm. 3, enero-marzo (1991).

¹⁵ Véase Carrillo, *La ideología jurídica en la constitución del estado mexicano 1912-1824*, *op. cit.*, 159-160. Iturbide disolvió el Congreso que se opuso a implementar sus ideas, entre las que se encontraban: el Congreso debía reducirse a setenta miembros en vez de ciento cincuenta. Además, que el voto debía ser extensivo a los artículos de la Constitución cuando se discutieran, se debía adoptar la ley excepcional de las Cortes de España del 15 de abril de 1821, para juzgar a los delincuentes de ciertos delitos.

¹⁶ E. Rodríguez, «La Constitución de 1824 y la formación del Estado mexicano», *op. cit.*, 520.

¹⁷ *Ídem.*

¹⁸ Soberanes, «El primer constitucionalismo mexicano», *op. cit.*, 35.

¹⁹ David Pantoja Morán, «Los constituyentes de 1824» en *Los abogados y la formación del Estado mexicano* (coords.) Oscar Cruz Barney, Héctor Fix Fierro, Elisa Speckman Guerra, (México: UNAM, 2013), 216.

inglés y norteamericano.²⁰ Los diputados eran hombres de gran educación y algunos de ellos habían participado en cargos de elección popular como Ramos Arizpe.²¹

Una de las primeras tareas del nuevo Congreso Constituyente fue nombrar un comité que prepara un proyecto de Constitución o acta constitutiva. Este comité se integró por: Ramos Arizpe, Miguel Argüelles, Rafael Mangino, Tomas Vargas, José de Jesús Huerta, Cadeño y Manuel Crescencio Rejón. Esta encomienda se realizó rápidamente porque en el país se habían ya analizado distintas propuestas para hacer una constitución.²² Después de discutir sobre diversos aspectos entre ellos: la forma de gobierno, la soberanía del país o de los estados, los diputados aprobaron el 31 de enero de 1824, el Acta Constitutiva de la Nación Mexicana. El primer postulado plasmado en este documento fue la adopción de una república representativa, popular y federal. Asimismo, contenía los cimientos del pacto político que debía respetarse al momento de elaborarse la Constitución, la cual se promulgó el 5 de octubre de ese mismo año.²³ En cuarenta artículos se plasmaron los principios y las máximas que debían considerarse en la Constitución.

Soberanes Fernández sostiene que esta acta se puede dividir en tres partes: una primera, en la que se integraron los valores fundamentales de la convivencia social de la nueva nación independiente, aquí se encuentran: los principios de la independencia nacional, la soberanía, la intolerancia religiosa, la forma de gobierno republicano, representativo, popular y federal. La segunda, que habla de los órganos de gobierno, los tres poderes federales. Y, finalmente, en donde se establecen la forma de hacer operativos los principios antes enunciados.²⁴

III. LA NOCIÓN DE LOS DERECHOS

Cabe destacar que los derechos y libertades de las personas no fueron estipulados en un apartado especial; es decir, no existe un título en la Constitución de 1824 que expresamente delimite estas prerrogativas; para encontrar estos derechos es preciso indagar en todo el texto constitucional e identificar en cuáles de los apartados se establecen.

De acuerdo a algunos estudiosos esta manera de redactar la Constitución fue porque la carta fundamental se entendió como un conjunto de normas ocupadas esencialmente en la

²⁰ Josefina Zoraida Vázquez, «Centralistas, conservadores, monarquistas (1830-1853)», en *El conservadurismo mexicano en el siglo XIX (1810-1910)*, (coords.) Fowler y Morales Moreno, (México: UAP/ University of Stain Andrews, 1999), 60; Francisco A., Eissa Barroso, «Mirando hacia Filadelfia desde Anáhuac. La Constitución estadounidense en el Congreso Constituyente mexicano de 1823-1824», *Política y Gobierno XVII*, núm. 1, (2010): 97-125. Francisco Eissa Barroso afirma que los diputados que formaron el Congreso Constituyente de 1824 reflexionaron sobre artículos específicos de la Constitución estadounidense, que conocían y entendían dicha carta a fondo y estaban convencidos de haber elegido la Constitución de Filadelfia, pero para hacerla mejor para México.

²¹ E. Rodríguez, «La Constitución de 1824 y la formación del Estado mexicano», *op. cit.*, 522.

²² *Ídem.*

²³ Laura Ibarra García, «El concepto de igualdad en México (1810-1824)», *Relaciones. Estudios de Historia y Sociedad* 37, núm. 145, (2016): 301-02.

²⁴ Soberanes, «El primer constitucionalismo mexicano», *op. cit.*, 36.

forma de gobierno y en la división de poderes.²⁵ Sin embargo, a lo largo de los diversos títulos se encuentran premisas que encierran derechos y libertades. Desde el preámbulo de la Constitución se proclamó el establecimiento del Congreso con diversos fines, entre ellos: «*fijar la independencia política, establecer y afirmar la libertad y promover la prosperidad y gloria*». Se enuncia así desde un primer momento, la necesidad de resguardar un valor que en las circunstancias que se vivían era imprescindible para los mexicanos: la libertad.

Consagrar los derechos y libertades en la Constitución de 1824 significó que todas las personas habitantes del territorio mexicano gozarían de dichas prerrogativas. Prevalecía la idea que nació en el México independiente y que abanderó el movimiento insurgente sobre la igualdad para todos sin distinción de razas u otras condiciones.²⁶ Esta idea de igualdad no fue absoluta, pues en el texto constitucional prevalecieron los fueros para los miembros de la Iglesia²⁷ y el Ejército.²⁸

En el Acta Constitutiva de enero de 1824, en su artículo 30 sí se contempló la obligación de proteger «*por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano*». Esta premisa no fue fortuita, se trata de una declaración que viene desde la Constitución de Cádiz de 1812, documento que se aplicó en América, sobre todo en las regiones andina y mesoamericana,²⁹ en ella se estableció en el artículo 4 la obligación de la nación para proteger por «*leyes, sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos*».

La noción de igualdad

Desde la instalación del Primer Congreso Constituyente se enunció que existía igualdad de derechos civiles en todos los habitantes libres del imperio, sea cual fuere su origen en las cuatro partes del mundo. Este derecho buscaba que se eliminaran aquellas condiciones que por nacimiento o familia les impedían a las personas acceder a los altos puestos en la burocracia, el Ejército o las altas esferas de la Iglesia.³⁰ Se buscaba eliminar las bases y condiciones sentadas por la sociedad estamental, en la cual, los individuos se regían por los derechos o privilegios que regulaban su grupo social. La idea de igualdad iba en contra de estas diferencias sociales.

²⁵ Ibarra, «El concepto de igualdad en México (1810-1824)», *op. cit.*, 302.

²⁶ Para un seguimiento puntual sobre el concepto de igualdad desde la independencia de México véase Ibarra, «El concepto de igualdad en México (1810-1824)», *op. cit.*, 279-314.

²⁷ Véase Carrillo, *La ideología jurídica en la constitución del estado mexicano 1912-1824*, *op. cit.*, 150. Prevalecía aún la idea de defender al clero de las reformas y las ideas liberales que intentaban limitar sus privilegios.

²⁸ En la Constitución de Cádiz se consagró en el artículo 250 el fuero militar.

²⁹ Antonio Annino, «Imperio, constitución y diversidad en la América Hispana», en Cecilia Noriega y Alicia Salmerón, *México: un siglo de historia constitucional (1808-1917). Estudios y perspectivas*, (México: Instituto José María Luis Mora, Suprema Corte de Justicia, 2009).

³⁰ Ibarra, «El concepto de igualdad en México (1810-1824)», *op. cit.*, 298-99.

Sin embargo, la igualdad no fue absoluta, al limitar la ciudadanía, se impidió el acceso a los derechos políticos a las mujeres y las castas.³¹ Otra de las premisas que rompió con ese principio de igualdad contemplado por el derecho natural, fue la existencia de los fueros eclesiástico y militar.

Derecho a la educación

La educación como un derecho se plasmó en el artículo 50, fracción I, de la Constitución de 1824; en el apartado que habla de las facultades que tiene el congreso general. Se manifestó que se podía llegar a la ilustración si se establecían colegios de marina, artillería e ingeniería. Asimismo, se ordenó que se erigieran lugares donde se enseñaran ciencias naturales y exactas, políticas y morales, nobles artes y lenguas.

El acceso a las aulas no se concibió como un derecho igualitario en todo el país, pues se facultó a cada legislatura para que regulará la educación en sus respectivos territorios. Aunque era un gran avance haber contemplado la instrucción, el constituyente no alcanzó a regular la libertad de enseñanza³² ni la obligatoriedad de estudiar. Estas omisiones se deben quizá a que los diputados creyeron más oportuno recoger y codificar la visión ilustrada y republicana de la soberanía. Para ellos era fundamental definir las responsabilidades y atribuciones de quienes ejercían el poder público, así se garantizaba el bienestar de la república.³³ En la Constitución de Apatzingán ya se habían sentado algunas bases, se hacía una mención en el artículo 39 de la necesidad que existía de instruir a los ciudadanos, proceso que debía ser favorecido por la sociedad.

Plasmar el derecho a la educación e instrucción en la Constitución de 1824 era el cimiento de la incorporación de esta garantía al derecho mexicano. Se engloba, asimismo, en la lucha que se enfrentó para lograr la equidad, el acceso a mejores oportunidades de empleo y con ello condiciones de vida. Por ello, la palabra dar ilustración se entendió en un sentido de enseñar a todos y no solo a quienes gozaban de privilegios.

La educación se reconoció como un asunto público y a pesar de que no se establecieron de manera detallada sus principios y contenidos básicos. Lo que sí se especificó fue la orientación para promover el desarrollo moral por la vía del buen gobierno y de la ilustración de los ciudadanos.³⁴

³¹ *Ibidem*, 309.

³² Rodolfo Lara Ponte, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1993) 74.

³³ José Bonifacio Barba, «La sociedad política mexicana y la formación moral del ciudadano. Apertura del proyecto en la Constitución de 1824», *Revista mexicana de investigación educativa* 19, núm. 62, (2014): 910.

³⁴ *Ibidem*, 893-916.

Derechos de comunicación

En la fracción II del artículo 50, se decretó la necesidad de abrir caminos y mejorarlos, así como el establecimiento de correos y postas. Estos correos representaban importantes medios de comunicación, ayuntamientos, incluso los pueblos de indios en sus peticiones a la metrópoli mostraban tener conocimientos sobre el pensamiento político de la época, de lo que ocurría tanto en el viejo mundo como en el nuevo.³⁵

Impartición de justicia

La impartición de justicia y los derechos que las personas tenían frente a ella fue uno de los tópicos sobre los que más se profundizó en la Constitución de 1824. Se trata de postulados en los que se establecieron límites a la autoridad. Son principios fundamentales que se tenían que observar en cualquier momento o circunstancia.

Desde el Acta Constitutiva de enero de 1824, se previó el derecho que tenía cualquier persona para que se administrara justicia de manera pronta, completa e imparcial. Tareas que llevarían a cabo los tribunales del Poder Judicial previamente establecidos, quienes tendrían que resolver conforme a las leyes dadas con anterioridad. Así, se prohibieron los juicios por comisión especial y cualquier ley retroactiva.

El deber de impartir justicia pronta fue consagrado en el artículo 110, fracción XIX, de la Constitución de 1824. Expresamente se dijo que era facultad del presidente de la república cuidar que se hiciera justicia de manera pronta y que la Corte Suprema, los tribunales y juzgados de la federación dictaran sus sentencias conforme a lo establecido en las leyes.

Lo que se denomina el debido proceso fue contemplado en el artículo 112, fracción II; se estableció que cuando la seguridad de la nación lo demandara, se podía arrestar a una persona, pero esta debía ponerse a disposición de un juez o tribunal competente en el término de cuarenta ocho horas. También se prohibieron ciertas penas para la familia de un delincuente como la infamia (artículo 146), la confiscación de bienes (artículo 147) y la aplicación de tormentos independientemente de la naturaleza o el estado del proceso (artículo 149).

Entre los cimientos de lo que se conoce como el derecho penal se encuentra la garantía de ser juzgado por tribunales previamente establecidos y la prohibición de aplicar de manera retroactiva una ley, estos derechos se plasmaron en el artículo 148. En el numeral 150, se especificó que nadie podía ser detenido con penas semiplenas o solo por indicios de que era delincuente. En caso de que alguien sufriera una detención por sospechas, esta no podía exceder de sesenta horas (artículo 151).

El derecho de seguridad jurídica se estableció en el artículo 152, el cual prohibió que alguna autoridad revisara las casas y los papeles de los habitantes de la república; solo podía ejercer esa atribución cuando alguna ley lo permitiera. Esta prerrogativa conocida como la

³⁵ E. Rodríguez, «La Constitución de 1824 y la formación del Estado mexicano», *op. cit.*, 517.

inviolabilidad del domicilio, se consagró en los artículos 32 y 33 de la Constitución de Apatzingán. En este texto constitucional se especificó que las visitas que la autoridad realizara debían hacerse en el día contemplado y era fundamental asentar en un acta el objeto y la persona a quien fuera dirigida tal actuación.

Si se rastrea la tradición normativa hispana en la Constitución de Cádiz en el capítulo V, se contemplaron las reglas que debían observar los tribunales en la administración de justicia tanto en lo civil como en lo criminal. Además de establecer la competencia de las autoridades, se estipuló que ningún español podía estar preso sin conocer la causa de su detención, la facultad para declarar frente a una autoridad competente, las detenciones en flagrancia, las causas en las que procedía el embargo de bienes, la función de las cárceles y la responsabilidad de los funcionarios de cumplir tales mandamientos.³⁶

Derecho a la propiedad

La propiedad, derecho característico del pensamiento liberal, se constitucionalizó en el artículo 112, fracción III, donde se estableció que el presidente no tenía facultad para ocupar la propiedad de ningún particular ni de alguna corporación. Asimismo, se prohibió impedir la posesión, el uso y el aprovechamiento. Aunque explícitamente no se estableció la facultad que tenían los individuos para ser propietarios, al establecer una restricción, se parte de la idea de que existe un derecho previo que no es posible limitar.

En esta misma fracción se estipuló una restricción al derecho de propiedad, que se actualiza cuando por una causa de utilidad general fuera necesario tomar una propiedad de un particular o una corporación, debería hacer una aprobación previa del Senado e indemnizando siempre a la parte interesada.

En la Constitución de Cádiz el derecho de propiedad se estipuló en el artículo 4 al señalar que «la nación estaba obligada a conservar y proteger por medio de leyes sabias y justas, la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos».³⁷

Esta prerrogativa fue más explícita en la Constitución de Apatzingán en el artículo 34, en donde se fijó que todos los individuos tenían derecho a adquirir propiedad y disponer de ellas a su arbitrio siempre y cuando no fueran en contra de la ley.

Derecho de conciliación

En el artículo 156 se concede el derecho a las personas para que puedan terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, nombrados por ambas partes. Este proceso se puede llevar a cabo en cualquier etapa del juicio. Se trata de una alternativa para solucionar los

³⁶ La administración de justicia en el ámbito civil comprende los artículos 280 al 285 y el ámbito criminal está regulado desde el artículo 286 hasta el 308 de la Constitución de Cádiz.

³⁷ Artículo 4 Constitución de Cádiz de 1812.

problemas. Sin duda, es un derecho muy avanzado para la época que se vivía donde el positivismo y el imperio de la ley reinaba en la administración de justicia.

Derecho al sufragio

El derecho para elegir a los representantes se contempló en el artículo 8 y se restringió a los ciudadanos de los Estados. Se trata de un derecho político que ya había sido regulado en la Constitución de Apatzingán; la diferencia radica en que en el decreto de 1814, la posibilidad de elección era más amplia, pues se estableció que podían elegir a los diputados cualquier persona sin distinción de clases ni países, pero si debían ser ciudadanos.³⁸

Aunque en la Constitución de 1824 se plasmaron derechos y se establecieron garantías para hacerlos cumplir, no debe olvidarse que también se positivizaron algunas restricciones. Una de ellas fue la contemplada en el artículo tercero que estableció que la única religión permitida y protegida por la nación mexicana era la católica, apostólica y romana y expresamente se dijo que se prohibía el ejercicio de cualquier otra. Se trata de una herencia que llega desde la Constitución de Cádiz, en donde se contempló en el artículo 12 que la religión de la nación española sería la católica, apostólica, romana a la que calificó como la única verdadera. Además, en este mismo numeral se manifestó que la nación la protegería por leyes sabias y justas y prohibía el ejercicio de cualquier otra. El Acta Constitutiva de enero de 1824, reprodujo textualmente este artículo y lo replicó en su numeral 4.

La intolerancia religiosa más allá de ser un derecho, es una restricción, pues no se permite el ejercicio de ninguna otra.³⁹ Otra suspensión de los derechos se fijó en la fracción XX, del artículo 50, donde se estableció que era facultad del presidente suspender de sus empleos hasta por tres meses y privar de la mitad de sus sueldos por el mismo tiempo a los empleados de la federación que incumplieran alguna orden o decreto. Finalmente, otra restricción a los derechos es la que se relacionó con el estado de ciudadano, solo a estos les estaba permitido votar.

IV. LA IDEA SOBRE LA LIBERTAD

En el decreto del 4 de octubre de 1824 desde el preámbulo de la Constitución se afirmó que la libertad era uno de los pilares sobre los que se intentaba edificar al país. Este postulado se reafirmó en el artículo 1° que declaró que la nación mexicana era siempre libre e independiente del gobierno español y de cualquier otro país. Robustecen los postulados anteriores, lo dicho en el artículo 112, fracción II, como una de las restricciones al presidente

³⁸ El artículo 6 estableció lo siguiente: «el derecho de sufragio para la elección de diputados pertenece, sin distinción de clases ni países, a todos los ciudadanos en quienes concurran los requisitos que prevengan la ley.

³⁹ Véase Lara, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, op. cit., 73. En algunas investigaciones se ha considerado que la intolerancia religiosa fue un derecho humano.

de la república para no poder privar a nadie de su libertad ni imponerle pena alguna. La libertad se plasmó como una máxima sobre la que se edificaba la nación.

La noción de libertad era fundamental en una doble vertiente: se quería evitar la dominación de una nación extranjera y el no sometimiento a un tirano. Los hombres que aspiraban a edificar la nación creían que el mayor enemigo al interior del país era el despotismo, y la mejor manera de proteger los derechos de las personas era promulgando una forma de gobierno basada en los principios liberales.⁴⁰ Esta idea de libertad también se tradujo en el ejercicio directo de algunos derechos. A continuación, se hablará de ellos.

La libertad de prensa e imprenta

La fracción III, del artículo 50 constitucional, se ocupó de proteger la libertad de imprenta. Se prohibió tajantemente la suspensión de su ejercicio o su abolición. Robustece este derecho lo contemplado en el artículo 161, fracción IV, donde se plasmó que una de las obligaciones de los Estados era proteger a sus habitantes para que pudieran escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de alguna licencia, revisión o aprobación anterior a la publicación.

Esta protección no fue fortuita, pues desde el año 1820, la imprenta fue un instrumento indispensable de la política mexicana, las personas se enteraban de los acontecimientos a pocos días de que hubieran sucedido. Circulaban noticias importantes, decretos, leyes, minutas de reuniones, declaraciones e informes de elecciones.⁴¹

La imprenta era fundamental en el proceso de emancipación que México vivía, se trataba de erradicar la práctica de la época virreinal donde los editores e impresores que constituían un número reducido, estaban supeditados a los intereses del gobierno o de la Iglesia.⁴² La libertad había llegado y era preciso proteger a todos aquellos que intentaban hacer circular sus ideas. Incluso, estos nuevos derechos fueron aprovechados por los extranjeros quienes después de 1821, introdujeron periódicos de otros países que tiraban más de dos mil ejemplares muy por encima de los doscientos cincuenta que la tecnología mexicana permitía en ese momento.⁴³

Esta libertad de expresar las ideas y hacerlas circular tiene su origen en la Constitución de Cádiz de 1812, donde se declaró que todos los españoles tenían la libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin la necesidad de una licencia o aprobación anterior

⁴⁰ Mirian Galante Becerril, «Debates en torno al liberalismo: representación e instituciones en el Congreso Constituyente mexicano, 1824», *Revista de Indias* 68, núm. 242, (2008): 125.

⁴¹ E. Rodríguez, «La Constitución de 1824 y la formación del Estado mexicano», *op. cit.*, 516.

⁴² Laura Suárez de la Torre, «La producción de libros, revistas, periódicos y folletos en el siglo XIX», en *La república de las letras. Asomos a la cultura escrita del México decimonónico*, (coord.) Belem Clark de Lara y Elisa Speckman Guerra, (México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005), 9.

⁴³ Rosalba Cruz Soto, «Los periódicos del primer período de vida independiente (1821-1836)», en Belem Clark de Lara y Elisa Speckman Guerra, *La república de las letras. Asomos a la cultura escrita del México decimonónico*, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005), 60.

a la publicación. En el Acta Constitutiva de enero de 1824, también se plasmó en el artículo 31, la libertad para que cualquier habitante del territorio mexicano pudiera escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, nadie podía exigirle una licencia, revisión o aprobación anterior a su publicación.

Junto a la libertad de imprenta se contemplaron los derechos de autor, se consagraron en el artículo 50, fracción I y II, se estableció que se debía asegurar por un tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por las obras y a los inventores en algún ramo de la industria.

En la discusión sobre estos derechos se abrevó de las ideas planteadas por los pensadores del siglo XVIII, como Milton, Locke y Jefferson⁴⁴ quienes sostuvieron la importancia de la libre manifestación de las ideas como parte de un estado liberal y democrático.

V. CONCLUSIONES

Aunque ni en la Constitución federal del 4 octubre de 1824, ni en el Acta Constitutiva del 31 de enero de ese mismo año existe un apartado especial en el que se contemplen los derechos y las garantías de las personas, en estos documentos sí se pueden encontrar principios fundamentales que sustentan las prerrogativas de las personas, máximas que han prevalecido en las diversas constituciones mexicanas y que hoy en día se encuentran vigentes.

Algunos de los motivos por los que no existe un catálogo de derechos en la Constitución es porque los constituyentes estaban enfocados en resolver, primero la forma de gobierno que debía regir al país y con ello sentar las bases para el funcionamiento de las instituciones, las atribuciones de las autoridades y sus límites.

A partir de la metodología seguida y de estudiar la constitución como un producto de la sociedad y sus circunstancias, se pudieron rastrear las permanencias y los cambios que se suscitaron en los diversos documentos que sentaron las bases del constitucionalismo mexicano, así como en la Constitución de 1824. Es posible identificar una tradición que se fue adecuando a los momentos políticos y sociales que se vivían en la nación. No puede afirmarse si hubo o no un retroceso, lo que se aprecia es un mayor o menor desarrollo de ciertos derechos. Diversas ideas y corrientes de pensamiento influyeron en los derechos y las libertades plasmadas en la Constitución de 1824, como: la Constitución de Cádiz, la Constitución de Apatzingán, la Constitución de Estados Unidos y el Plan de Iguala. Entre las corrientes de pensamiento que sembraron las ideas en los constituyentes mexicanos está el liberalismo constitucional, principalmente las de Benjamín Constant, Rousseau y Locke.

⁴⁴ Marla Daniela Rivera Moya, «Libertad de imprenta en México, 1808-1857», en *Derechos y libertades entre cartas magnas y océanos: experiencias constitucionales en México y España (1808-2018)*, (coord.) José Luis Soberanes Fernández, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2021) 1-34.

De manera especial, los constituyentes abrevaron de la Constitución de Cádiz de 1812, la referencia española fue imprescindible en el texto pues algunos de los hombres que participaron en su configuración también había sido parte de las Cortes de Cádiz; pero, la realidad mexicana presentaba circunstancias particulares que había que observar y regular.

Es importante señalar que la Constitución de 1824 estuvo vigente hasta el 23 de octubre de 1835, fecha en la que se promulgó una nueva ley para la nación, pero, ahora de corte centralista.

BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez, Rosa María. «Panorama de las garantías individuales en las constituciones mexicanas del siglo XIX». En *La génesis de los derechos humanos en México*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006.
- Ávila, Alfredo. *En nombre de la nación. La formación del gobierno representativo en México, 1808-1824*. México: Taurus, Centro de Investigación y Docencias Económicas, 2012.
- Antonio Annino. «Imperio, constitución y diversidad en la América Hispana». En *México: un siglo de historia constitucional (1808-1917). Estudios y perspectivas*, coordinado por Cecilia Noriega y Alicia Salmerón. México: Instituto José María Luis Mora, Suprema Corte de Justicia, 2009.
- Bonifacio Barba, José. «La sociedad política mexicana y la formación moral del ciudadano. Apertura del proyecto en la Constitución de 1824». *Revista mexicana de investigación educativa* 19, núm. 62 (2014): 893-916.
- Carrillo Prieto, Ignacio. *La ideología jurídica en la Constitución del Estado mexicano 1812-1824*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1986.
- Cruz Soto, Rosalba. «Los periódicos del primer período de vida independiente (1821-1836)». En *La república de las letras. Asomos a la cultura escrita del México decimonónico*, coordinado por Clark de Lara, Belem y Elisa Speckman Guerra. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.
- Eissa Barroso, Francisco A. «Mirando hacia Filadelfia desde Anáhuac. La Constitución estadounidense en el Congreso Constituyente mexicano de 1823-1824». *Política y Gobierno* XVII, núm. 1, (2010) 97-125.
- Fioravanti, Maurizio. *Constitución. De la antigüedad a nuestros días*. Madrid: Trotta, 2001.
- Galante Becerril, Mirian. «Debates en torno al liberalismo: representación e instituciones en el Congreso Constituyente mexicano, 1824». *Revista de Indias* 68, núm. 242 (2008): 123-152.

La noción de derechos y libertades en la Constitución mexicana de 1824
EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024, pp. 48-63

Ibarra García. «El concepto de igualdad en México (1810-1824)». *Relaciones. Estudios de Historia y Sociedad* 37, núm. 145 (2016): 279-314.

Lara Ponte, Rodolfo. *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1993.

López Valencia, Leopoldo. *De la constitución tradicional al Estado de Derecho. La transición jurídica en México*. Zamora: El Colegio de Michoacán, 2021.

Pantoja Morán, David. *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*. México: Fondo de Cultura Económica, 2017.

Pantoja Morán, David. «Los constituyentes de 1824». En *Los abogados y la formación del Estado mexicano*, coordinado por Oscar Cruz Barney, Héctor Fix Fierro, Elisa Speckman Guerra. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2013.

Paoli Bolio, Francisco José. *Constitucionalismo en el siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917*. México: Senado de la República, Secretaría de Cultura, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

Raigosa, Luis. «Las edades del constitucionalismo mexicano y la función de reforma a la Constitución». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 150 (2017): 1319-1349.

Rivera Moya, Marla Daniela. «Libertad de imprenta en México, 1808-1857». En *Derechos y libertades entre cartas magnas y océanos: experiencias constitucionales en México y España (1808-2018)*, editado por José Luis Soberanes Fernández, 1-34. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2021.

Rodríguez, O., Jaime E. «La Constitución de 1824 y la formación del Estado mexicano». *Historia Mexicana* 40, núm. 3, enero-marzo (1991).

Rojas, Beatriz coord. *Procesos constitucionales mexicanos: la Constitución de 1824 y la antigua constitución*. México: Instituto Mora, 2017.

Soberanes Fernández, José Luis. «El primer constitucionalismo mexicano». *Ayer*, núm. 8, (1992): 17-44.

Suárez de la Torre, Laura. «La producción de libros, revistas, periódicos y folletos en el siglo XIX». En *La república de las letras. Asomos a la cultura escrita del México decimonónico* coordinado por Clark de Lara, Belem y Speckman Guerra, Elisa, 9-25. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.

Torre Villar, Ernesto de la. *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano*, 2ª ed. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1978.

Varela Suanzes-Carpegna, Joaquín. «Algunas reflexiones metodológicas sobre la historia constitucional». *Revista Electrónica de Historia Constitucional*, núm. 8, septiembre (2007).

Vázquez, Josefina Zoraida. «Centralistas, conservadores, monarquistas (1830-1853)». En *El conservadurismo mexicano en el siglo XIX (1810-1910)*, coordinado por Fowler y Morales Moreno 59-85. México: UAP/University of Stain Andrews, 1999.

Vázquez Mendoza, Alejandra J. «Los derechos del hombre en la Constitución de Apatzingán». En *El Primer Constitucionalismo Mexicano. Apatzingán a doscientos años*, coordinado por Héctor Chávez Gutiérrez. Morelia: Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2014.

Legislación

Sentimientos de la Nación. <<http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1813.pdf>>.

Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, mejor conocido como la Constitución de Apatzingán.
<https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const-apat.pdf>.

Constitución de 1824.
<https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf>.

Constitución de Cádiz de 1812.
<<https://www.congreso.es/es/cem/const1812#:~:text=La%20Constitución%20de%20Cádiz%2C%20aprobada,marcada%20por%20el%20sello%20napoleónico>>.

LAS INFLUENCIAS EN EL PENSAMIENTO DEL CONSTITUYENTE DE 1824. ENTRE EL SUCESO Y EL PENSAMIENTO

THE INFLUENCES ON THE THINKING OF THE CONSTITUENT OF 1824. BETWEEN EVENT AND THOUGHT

Orlando Aramis Aragón Sánchez*

Fecha de recepción:

11 de marzo de 2023.

Fecha de aceptación:

11 de abril de 2023.

RESUMEN: La elaboración de la Constitución mexicana de 1824 no nació de un acto aislado de pensamiento de sus constituyentes, es en realidad el conjunto de sucesos históricos y de corrientes del pensamiento que tuvieron su acontecer a lo largo del siglo XVIII. De entre ellos se destaca: *i*) la Ilustración, con personajes como Montesquieu —división de poderes— y Rousseau —contrato social—; *ii*) la independencia de las Trece Colonias —Constitución estadounidense de 1787—; *iii*) la Revolución francesa —Constitución francesa de 1791—; y, *iv*) las Cortes de Cádiz —Constitución española de 1812—. Durante el desarrollo de las sesiones de debate de la Constitución de 1824 existieron un número significativo de referencias y alusiones a estos sucesos y textos constitucionales, lo que demuestra una influencia significativa en el proceso del pensamiento de los diputados del Segundo Congreso Constituyente mexicano.

* Licenciado en Derecho, egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma del Estado de México. Integrante del Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial del Estado de México. ORCID 0009-0002-0356-5819.

PALABRAS CLAVE: Constitución de 1824, Ilustración, Revolución francesa, Trece colonias, Constitución de Cádiz.

ABSTRACT: *The drafting of the Mexican Constitution of 1824 did not arise from an isolated act of thought by its constituents; it is actually the culmination of historical events and currents of thought that unfolded throughout the 18th century. Among these, the following stand out: i) The Enlightenment, with illustrious figures such as Montesquieu — separation of powers — and Rousseau — social contract —; ii) the independence of the Thirteen Colonies — American Constitution of 1787 —; iii) the French Revolution — French Constitution of 1791 —; and, iv) the Cortes of Cádiz — Spanish Constitution of 1812 —. During the sessions of debate on the Constitution of 1824, there were a significant number of references and allusions to these events and constitutional texts, demonstrating a significant influence on the thought process of the deputies of the Second Mexican Constituent Congress.*

KEYWORDS: *Constitution of 1824, Enlightenment, French Revolution, Thirteen colonies, Constitution of Cádiz.*

SUMARIO: I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN. II. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LOS CONSTITUYENTES DE 1824. III. ENTRE EL SUCESO Y EL PENSAMIENTO. IV. REFLEXIONES FINALES. BIBLIOGRAFÍA.

«Los trabajos del Congreso se han modelado sobre los principios reconocidos en el mundo civilizado, como los elementos de toda buena organización social. Han dividido los poderes, demarcado sus atribuciones, señalado sus límites. [...] Nada, Señor, habéis hecho que no sea conforme a nuestros adelantamientos en la civilización».

Discurso del presidente del Segundo Congreso Constituyente, con motivo de la promulgación de la Constitución, 4 de octubre de 1824.

I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN

En el amanecer del México independiente, tras largos debates, se alzó como símbolo de unidad la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, crisol de la historia jurídica y política mexicana, permitió la instauración del cimiento de instituciones, estructuras e ideologías para las constituciones subsecuentes, pero sobre todo, representó una rica herencia de antecedentes, conceptos, figuras jurídicas y elementos que han logrado sobrevivir a los días presentes, pues hoy se encuentran plasmadas en la Constitución política de 1917. Su materialización trajo un profundo cambio de paradigma a la vida política, jurídica y constitucional durante la primera infancia de nuestro país; no obstante, su creación no fue un hecho aislado nacido únicamente del genio de aquellos encargados de su

elaboración, sino que, por el contrario, es el resultado de un complejo proceso histórico y de influencias que merece especial estudio.

Este ordenamiento es materia viva de análisis, su entramado abre una ventana de doscientos años hacia atrás y brinda la oportunidad de cuestionar, discutir y replantear el porqué de las decisiones tomadas por los constituyentes y a su vez, analizar el impacto en la vida jurídica contemporánea. Dicho de una manera más simple, para entender el México de hoy, es indispensable entender el México que vio nacer a la nación.

Por ello, en el marco de la celebración de su bicentenario, ve a la luz este trabajo que, mediante una recapitulación de los acontecimientos históricos de entre 1700 y 1814, así como de las influencias ideológicas aparejadas a ellos, se pretende aportar una óptica valiosa al lector que consienta vislumbrar un panorama amplio sobre los sucesos y pensamientos en torno al ideario del constituyente durante la elaboración de este ordenamiento, mismo que reviste de un carácter fundacional de la nación mexicana mediante la examinación de los diarios de debate del Congreso Constituyente de la federación mexicana, de las sesiones comprendidas entre los meses de abril a septiembre de 1824, las cuales son fechas en donde se debatió el proyecto de Constitución. De esta manera, y vale aclararlo, no se considerarán los debates nacidos en el seno del Acta Constitutiva.

Con lo anterior, el presente trabajo se divide en tres apartados. En el primero de ellos, se presentan unas breves notas sobre quiénes fueron los diputados que conformaron el Segundo Congreso Constituyente mexicano y algunas circunstancias en torno a su figura como diputados. En el segundo apartado, eje medular de este trabajo, se describen los acontecimientos más relevantes del periodo comprendido entre 1700 a 1814. Para dar cumplimiento a este objetivo y facilitar su desarrollo, se considerará para su estudio: *i*) la Ilustración; *ii*) la independencia de las Trece Colonias; *iii*) la Revolución francesa; y, *iv*) las Cortes de Cádiz. La estructura de este apartado contendrá los puntos más relevantes de estos sucesos históricos, la ideología derivada de ello y cómo se relacionan al pensamiento del constituyente de 1824. Finalmente, a modo de cierre, se trazan una serie de ideas que permiten generar una reflexión sobre la información obtenida.

II. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LOS CONSTITUYENTES DE 1824

Para iniciar este escrito y entrar de lleno a las circunstancias sociopolíticas que rodearon la vida de los individuos que consolidaron la constitución fundacional del México independiente, es esencial conocer sus nombres y orígenes, pues eran personajes que encarnaron a diferentes facciones, intereses y regiones del país, factores que, así mismo, ejercieron una influencia determinante en la redacción del contenido final del texto constitucional. En este orden de ideas, conocer quiénes fueron los constituyentes permite

trazar el antecedente y la evolución de su desempeño político, pues no cabe duda que desarrollaron roles significativos a lo largo de la vida constitucional de la nación; sus ideas y legados pueden verse forjados en debates y reformas anteriores y posteriores a estos eventos. En consecuencia, sus nombres consienten discernir una primera impresión sobre las razones vertidas en la Constitución del 1824:

Nombre	Estado	Nombre	Estado
Lorenzo de Zavala <i>Presidente</i>	<i>Yucatán</i>	Nicolás Fernández del Campo	<i>Oaxaca</i>
Florentino Martínez <i>Vicepresidente</i>	<i>Chihuahua</i>	Francisco de Larrazábal y Torres	<i>Oaxaca</i>
José María Castro <i>Secretario</i>	<i>Jalisco</i>	Manuel León	<i>Oaxaca</i>
Epigmenio de la Piedra <i>Secretario</i>	<i>México</i>	Vicente Manero Envides	<i>Oaxaca</i>
Manuel de Villa y Cosío <i>Secretario</i>	<i>Veracruz</i>	Víctor de Manero	<i>Oaxaca</i>
Juan José Romero <i>Secretario</i>	<i>Guadalajara</i>	Joaquín de Miura y Bustamante	<i>Oaxaca</i>
Manuel Ortiz de la Torre	<i>Territorio de Baja California</i>	Manuel José Robles	<i>Oaxaca</i>
Erasmus Seguín	<i>Béjar (Texas)</i>	José Vicente Rodríguez	<i>Oaxaca</i>
José María Jerónimo Arzac	<i>Territorio de Colima</i>	Mariano Barbosa	<i>Puebla</i>
Miguel Ramos Arizpe	<i>Coahuila</i>	José Rafael Berruecos	<i>Puebla</i>
José Ignacio Gutiérrez	<i>Chihuahua</i>	Alejandro Carpio	<i>Puebla</i>
Pedro Ahumada	<i>Durango</i>	José Marino Castellero	<i>Puebla</i>
Francisco Antonio Elorriaga	<i>Durango</i>	Bernardo Copca	<i>Puebla</i>
José María Anaya	<i>Guanajuato</i>	Miguel Wenceslao Gasca	<i>Puebla</i>
Juan Ignacio Godoy	<i>Guanajuato</i>	Juan Manuel Irasarri	<i>Puebla</i>

José María Fernández de Herrera	<i>Guanajuato</i>	José María Jiménez	<i>Puebla</i>
Víctor Rafael Márquez	<i>Guanajuato</i>	José María de la Llave	<i>Puebla</i>
Juan Bautista Morales	<i>Guanajuato</i>	Rafael Mangino	<i>Puebla</i>
José Miguel Rivera Llorente	<i>Guanajuato</i>	José María Marín	<i>Puebla</i>
José Felipe Vázquez	<i>Guanajuato</i>	Juan de Dios Moreno	<i>Puebla</i>
José María Uribe	<i>Guanajuato</i>	José María Pérez Dunslaguer	<i>Puebla</i>
Rafael Alderete	<i>Guadalajara</i>	José Vicente Robles	<i>Puebla</i>
Juan de Dios Cañedo	<i>Guadalajara</i>	Ignacio Zaldívar	<i>Puebla</i>
José María Covarrubias	<i>Guadalajara</i>	José de Sanmartín	<i>Puebla</i>
Juan Antonio Montenegro	<i>Guadalajara</i>	Mariano Tirado Gutiérrez	<i>Puebla</i>
Juan José Romero	<i>Guadalajara</i>	Joaquín Guerra	<i>Querétaro</i>
José Ángel de la Sierra	<i>Guadalajara</i>	Manuel López Escalada	<i>Querétaro</i>
Juan de Dios Cañedo	<i>Jalisco</i>	Félix Osoreo Sotomayor	<i>Querétaro</i>
Juan Cayetano Portugal y Solís	<i>Jalisco</i>	Luis Gonzaga Gordo	<i>San Luis Potosí</i>
José de Jesús Huerta	<i>Jalisco</i>	José Guadalupe de los Reyes	<i>San Luis Potosí</i>
José Miguel Ramírez	<i>Jalisco</i>	Tomás Vargas	<i>San Luis Potosí</i>
Juan Manuel Assorrey	<i>México</i>	Manuel Ambrosio Martínez de Vea	<i>Sinaloa</i>
José Francisco de Barreda	<i>México</i>	Santiago Domínguez de Escobosa	<i>Sonora</i>
Carlos María Bustamante	<i>México</i>	Juan Bautista Escalante y Peralta	<i>Sonora</i>
José María Bustamante	<i>México</i>	Manuel Fernández Rojo	<i>Sonora</i>
Luciano Castorena	<i>México</i>	José María Ruiz de la Peña	<i>Tabasco</i>
Luis Cortázar Rábago	<i>México</i>	José Miguel Guridi y Alcocer	<i>Tlaxcala</i>

José Ignacio Espinosa	<i>México</i>	Tomás Arriaga	<i>Valladolid</i>
Antonio de Gama y Córdoba	<i>México</i>	José María de Cabrera	<i>Valladolid</i>
José Cirilo Gómez y Anaya	<i>México</i>	José María de Izazaga	<i>Valladolid</i>
Bernardo González Pérez de Angulo	<i>México</i>	Ignacio López Rayón	<i>Valladolid</i>
José Ignacio González Caralmuro	<i>México</i>	Manuel Solórzano	<i>Valladolid</i>
José Basilio Guerra	<i>México</i>	José María Becerra	<i>Veracruz</i>
José Hernández Chicho Condarco	<i>México</i>	Antonio Juille y Moreno	<i>Veracruz</i>
Cayetano Ibarra	<i>México</i>	Manuel Montes Argüelles	<i>Veracruz</i>
Francisco María Lombardo	<i>México</i>	Joaquín Casares y Armas	<i>Yucatán</i>
Ignacio de Mora y Villamil	<i>México</i>	Manuel Crescencio Rejón	<i>Yucatán</i>
Francisco Patiño y Domínguez	<i>México</i>	José María Sánchez	<i>Yucatán</i>
José Agustín Paz	<i>México</i>	Pedro Tarrazo	<i>Yucatán</i>
Juan Rodríguez Puebla	<i>México</i>	Fernando Valle	<i>Yucatán</i>
Felipe Sierra	<i>México</i>	Francisco García	<i>Zacatecas</i>
Juan Antonio Gutiérrez	<i>México-Sur</i>	Valentín Gómez Farías	<i>Zacatecas</i>
José Rafael Alarid	<i>Territorio de Nuevo México</i>	José Miguel Gordoá	<i>Zacatecas</i>
Pedro Paredes	<i>Nuevo Santander</i>	Santos Vélez	<i>Zacatecas</i>
Fray Servando Teresa de Mier	<i>Nuevo Reino de León</i>	José Miguel Gordoá	<i>Zacatecas</i>
Demetrio del Castillo	<i>Oaxaca</i>	Santos Vélez	<i>Zacatecas</i>
Francisco Estévez	<i>Oaxaca</i>		

Tabla 1. Diputados integrantes del Segundo Congreso Constituyente Mexicano

Fuente: Elaboración propia con base en Una historia constitucional de México

Sobre sus participaciones y en aras de obtener una comprensión más completa de los roles desempeñados en este Congreso, Sordo Cerdeño identifica a los principales diputados de corte federalista, encabezados por figuras como; *i)* Miguel Ramos Arizpe; *ii)* Juan de Dios Cañedo; *iii)* Tomás Vargas; *iv)* Valentín Gómez Farías; *v)* Francisco García; *vi)* Juan Rodríguez; *vii)* Manuel Crescencio Rejón; *viii)* Lorenzo de Zavala; y, *iv)* Juan Cayetano Portugal. Mientras quienes eran de ideología centralista sobresalen: *i)* Servando Teresa de Mier; *ii)* Carlos María de Bustamante; *iii)* Rafael Mangino; *iv)* Cayetano Ibarra; *v)* José María Becerra; y, *vi)* Miguel Guridi y Alcocer.¹

Asimismo, David Pantoja llevó a cabo una comparación sobre quiénes fueron estos hombres ilustres, y explica que, de los ciento siete diputados electos, es posible analizar la información de sesenta individuos. Su examen arroja que esta generación de constituyentes nació entre los años de 1760 y 1800, lo cual los sitúa en un periodo crítico de la historia que abarcó acontecimientos trascendentales como: *i)* la Ilustración, hecho que tuvo su principal arraigamiento en el siglo XVIII; *ii)* la independencia de las Trece Colonias, iniciada en el año de 1776, que representó el inicio de las primeras repúblicas independientes; *iii)* la Revolución francesa, comenzada en el año de 1789; y, *iv)* las Cortes de Cádiz, convocadas en 1810, a la par del final del periodo colonial. En términos más generales, son años marcados por drásticos cambios políticos, sociales, económicos y culturales gracias al florecimiento de ideas ilustradas y revolucionarias.

Por otro lado, su formación profesional, cultural y de *praxis* política se enmarca en la tradición colonialista, especialmente en la reforma y la Ilustración, lo cual implicó que en su «universo ideológico coexistieron las nuevas ideas y la renovación educativa junto a aspectos tales como el estamental, tradicional, corporativo y católico».² Dado el dominio sociopolítico ostentado por la Iglesia católica en este periodo, resulta comprensible el notable énfasis otorgado a las instituciones religiosas, tanto en los programas educativos básicos como en los ámbitos profesionales de los diputados electos en el año de 1824. En este sentido, se destaca el monopolio de la carrera eclesiástica y jurídica, las cuales compartían similitudes significativas en sus planes de estudio en el periodo colonial. En consecuencia, es plausible inferir que una porción considerable de los diputados poseían una formación integral en aspectos jurídicos, teológicos y filosóficos. Además, un análisis exhaustivo revela que, de entre los sesenta diputados cuyos antecedentes se han podido rastrear, al menos treinta y ocho habían acumulado experiencia previa en instancias legislativas de gran importancia histórica: *i)* las Cortes de Cádiz de 1810-1812 y 1820-1821; *ii)* la Soberana Junta de Gobierno de 1821; *iii)* el Primer Congreso Constituyente de 1822; y, *iv)* la Junta Nacional Instituyente de 1822.

¹ José Luis Soberanes Fernández, *Una historia constitucional de México*, t. 1 (México: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2019) 270.

² David Pantoja Morán, *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*, (México: Fondo de Cultura Económica, 2021), 69.

Este estudio sugiere que una proporción significativa de los diputados destacaba por su sólida formación profesional y una notable trayectoria legislativa.³

La primera cuarta parte del siglo XIX, fue tierra fértil para los diputados, pues se caracterizó por la adopción de nuevas convicciones políticas y la defensa de ideales liberales. Además, muchos de estos individuos habían desempeñado roles protagónicos en los tumultuosos cambios políticos que sacudieron el panorama hispanoamericano entre los años 1780 y 1824.⁴

III. ENTRE EL SUCESO Y EL PENSAMIENTO

3.1. El siglo de las luces. Pensamiento, razón y verdad

3.1.1. Sobre el suceso: una breve noción sobre la Ilustración

También denominado como «La Edad de la Razón», fue un movimiento intelectual promotor y propulsor del pensamiento occidental, el cual tuvo como principal escenario de desarrollo la Europa de los siglos XVII y XVIII. Se le suele señalar como el periodo donde finaliza la Edad Media y da inicio la Edad Contemporánea.

Bajo esta premisa, la Ilustración representa una concepción particular del universo, la cual va más allá de una simple búsqueda de comprensión racional de la realidad. En su esencia, se propone encarnar la posibilidad de eliminar las aflicciones que aquejan a la humanidad, pues afirma que la ignorancia es la primera y más perjudicial de estas.⁵ Esta mentalidad se sustenta en una convicción avocada al progreso y el ideal de reformar la vida del hombre en sus aspectos más básicos, situación que solo sería posible gracias a la razón. Tal afirmación trae a relieve que para sus contemporáneos «*no es de extrañar que en el centro de sus preocupaciones estén el hombre y todo lo humano*», pues los pensadores ilustrados creían que el potencial humano era el medio para progresar, mejorar y hacer crecer a la sociedad mediante el alcance de la felicidad por medio de la aplicación de la razón.

La utilización de la analogía con el término «luz» durante este movimiento⁶ resulta *esclarecedor*. Para esto, Soberanes expone que «*la razón es una luz que ilustra a los hombres y los lleva al conocimiento de la verdad*», de tal suerte que, con esta revelación de la verdad, escondida por las tinieblas de la ignorancia y la superstición, se daba la posibilidad de libertad a los hombres por virtud del distanciamiento y ruptura de sus «cadenas». Esta libertad solo era posible por medio de la educación,⁷ como instrumento eficaz para capacitarles en el

³ *Ibidem*, 70.

⁴ *Ídem*.

⁵ José Luis Soberanes Fernández, «El pensamiento ilustrado novohispano y la revolución de independencia» en *Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho* 6, (2012): 221-22.

⁶ Son recurrentes expresiones como «Siglo de las luces» o «la Ilustración».

⁷ *Ídem*.

ejercicio de su razón y juicio crítico, una vez logrado esto, era posible disipar «*la oscuridad con la luz del verdadero conocimiento*».⁸

Los pensadores ilustrados abogaban por un pensamiento que cuestionara la tradición, las creencias, el *statu quo*, las estructuras del poder y velaran por la obtención de la felicidad para el hombre, pues partían de la confianza que tenían de las facultades intelectuales de este último. Si se considera lo acontecido con la Revolución francesa en 1789, un número considerable de estos intelectuales eran catalogados como subversivos y de ir en contra de la tradición impuesta, en especial *les philosophes*⁹ franceses.¹⁰

Específicamente, en lo político, estos pensadores creían que el uso racional del pensamiento estaba al alcance de todos, así, se hacía «injusto» un gobierno despótico que tratara a sus ciudadanos como menores de edad. Sus defensores consideraban que cada individuo podía, por sí mismo, alcanzar la madurez para la toma de sus decisiones, tal pensamiento solo podía significar que la razón y la libertad no eran privilegios exclusivos de las élites o del gobierno, sino que pertenecían a toda la humanidad. «*La luz de la razón, como un faro que destierra los males del hombre y lo conduce a los más altos valores mundanos: la libertad, entendida como autonomía, la igualdad, la autodeterminación política y la libertad de conciencia; esta fue la esencia del movimiento iluminista de los siglos XVII y XVIII, que determinó la forma de concebir el mundo de los siglos posteriores*».¹¹

3.1.2. Sobre el pensamiento: algunos pensadores ilustrados

Como se planteó en los párrafos anteriores, el periodo ilustrado fue escenario para las ideas, el diálogo y el pensamiento. De sus filas destacaron importantes intelectuales que, gracias a sus aportaciones, contribuyeron de manera significativa al desarrollo de la razón, la libertad, la igualdad y el progreso humano. Conexo a ello, es posible afirmar que los constituyentes de 1824, se vieron influenciados por las ideas ilustradas ya sea de forma directa o indirecta, como podrá demostrarse más adelante. Para este estudio, se considera a: i) Charles Louis Secondat, señor de la Brède y barón de Montesquieu; y, ii) Jean-Jacques Rousseau.

a) Montesquieu y la teoría de la separación de poderes

Su obra más aclamada, *El espíritu de las leyes*,¹² fue el parteaguas para desarrollar la teoría de separación de los poderes del Estado, según en la cual, el poder del Estado debe dividirse en tres ramas independientes y equilibradas, solo así podría hacerse posible el

⁸ Soberanes, «El pensamiento ilustrado novohispano y la revolución de independencia», *op. cit.*

⁹ La expresión de *les philosophes* se traduce como *los filósofos*, término utilizado para referirse a un grupo de pensadores surgidos durante este periodo y quienes jugaron un papel importante, especialmente en Francia.

¹⁰ *Ibidem*, 231.

¹¹ *Ibidem*, 233.

¹² Libro que se publicó en el año de 1748.

establecimiento de un límite al uso arbitrario del poder y, por lo tanto, salvaguardar la libertad y los derechos de la ciudadanía.¹³

A tal efecto, distribuye las ramas del poder conforme a la visión que concibió con base al sistema británico en; *i*) Poder Legislativo, que era constituido por el Parlamento, con la encomienda de representar la voluntad de la ciudadanía mediante la expedición de leyes; *ii*) Poder Ejecutivo, representado por el monarca y sus ministros —hoy se puede decir que por las y los presidentes—, delegado a velar por el cumplimiento de dicha voluntad o el cumplimiento de las leyes; y, *iii*) Poder Judicial, encarnado por jueces independientes del cónclave administrativo al servicio de la corona y considerado «*como un poder políticamente neutro y que el juez no es más que la boca que pronuncia la ley*», al juzgar los delitos y desacuerdos entre la ciudadanía.¹⁴

A través de esta división, el principal objetivo era evitar la concentración excesiva del poder en manos de una sola persona o institución. Conforme a ello, se consolida y garantiza un sistema de frenos y contrapesos que protege los derechos individuales y limita el abuso de la autoridad. Esta teoría, aunque hoy pudiera parecer esencial —o básica—, es el pilar fundamental en la organización de los Estados modernos.

Distribución del poder para su ejercicio:		
Poder Legislativo	Poder Ejecutivo	Poder Judicial
<i>Emitir leyes</i>	<i>Supervisar el cumplimiento de la ley</i>	<i>Pronunciar la ley</i>
<i>Parlamento</i>	<i>Monarca</i>	<i>Jueces</i>
<i>Sistema de contrapesos. Cada poder supervisa la actuación del otro</i>		

Tabla 2. Sobre la distribución del poder para su ejercicio

Fuente: Elaboración propia con base a la teoría de división de poderes de Montesquieu

Estas ideas sobre la separación de poderes influyeron en los padres fundadores de Estados Unidos, como James Madison, Thomas Jefferson y Alexander Hamilton, luego entonces, sus principios se vieron incorporados en la Constitución estadounidense, en donde fue proclamada claramente la separación de poderes entre el Congreso, el presidente y la Corte Suprema.¹⁵ De igual forma, los ideales de Montesquieu encontraron lugar durante la

¹³ Claudia Fuentes, «Montesquieu: Teoría de la distribución social del poder» en *Revista de Ciencia y Política* 31, núm. 1 (2011): 48.

¹⁴ *Cfr. Ibídem*, 53; Javier Ruipérez Minero, «Montesquieu en el Estado de partidos» en *Poderes tradicionales y órganos constitucionales autónomos*, (coord.) Miguel Alejandro López Olvera, 99-128 (México: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2020), 102.

¹⁵ Artículo I, sección 1 para el Poder Legislativo, artículo II, sección 1 para el Poder Ejecutivo y, artículo III, sección 1 para el Poder Judicial.

Asamblea Nacional Constituyente francesa, encargada de redactar la Constitución de 1791.¹⁶ En ambos casos, estos textos representaron para los constituyentes mexicanos un modelo a seguir.

Un ejemplo sobre la influencia de Montesquieu en los debates de la Constitución de 1824, se encuentra en la sesión de 9 de abril de ese año, cuando se discutía el artículo 2 sobre religión, en esos momentos, el diputado Ramírez, citando a Wattel, explicó que cuando una nación escoge una religión y es regulada por sus leyes, la nación tiene la obligación de protegerla, mantenerla y conservarla, sin despreciar las variaciones que se puedan proponer para hacerla más pura y útil. Solórzano emitió su respuesta citando a Montesquieu:

*«El señor Montesquieu dice que las leyes civiles deberán suplir lo que falta á estas religiones; por ejemplo: si ellas no imponen la pena correspondiente para los hombres que falten á las reglas de la moral, entonces las leyes civiles deben suplir con sus penas lo que falta á la religión; pero el mismo Montesquieu cuando habla de la religión cristiana habla de distinto modo. Ella es superior á todas las leyes civiles, y el que es superior no puede ser protegido por lo inferior: sus palabras son estas, aunque no literalmente».*¹⁷

Tales disertaciones ponían en claro el conocimiento que tenían los diputados sobre los escritos de Montesquieu, por lo que su influencia era evidente.

b) Las aportaciones políticas de Rousseau

Otro gran personaje e importante filósofo de la Edad de las Luces, fue Jean-Jacques Rousseau, quien con sus opiniones políticas influyó en los ideales no solo del constituyente mexicano de 1824, sino de otros eventos internacionales. Muchas de sus ideas siguen vigentes en la política moderna.

Planteaba Rousseau que el orden social se consagra como un derecho parteaguas al resto de los derechos y que para ello, su génesis no deviene de la naturaleza —porque esta se arregla de hechos que no proporcionan derechos—, sino de la convención.¹⁸ Frente a estas afirmaciones, es conocida su teoría del «contrato social» —o pacto social—, en la cual argumentó que en un *estado de naturaleza*, los seres humanos viven en un *estado de libertad* y bondad natural; no obstante, al unirse en una sociedad, deben «aceptar un contrato social» en donde se establece un gobierno legítimo. La aprobación de este contrato, esencialmente conlleva que los individuos renuncien a parte de su libertad natural en beneficio de la comunidad y acepten obedecer las leyes establecidas por la voluntad general a cambio de

¹⁶ Artículos 2, 3, 4 y 5 del título III de la Constitución francesa de 1791.

¹⁷ José Barragán Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980) 109.

¹⁸ Joaquín Xirau, «Las ideas políticas de Rousseau», en *Revista de la Universidad de México*, núm. 8 (1966): 22.

protección y orden. Algunos conceptos entrelazados a la idea del contrato social son: i) hombre natural y el estado de naturaleza; ii) voluntad general; iii) soberanía; y, iv) ley.

Hombre natural y estado de naturaleza. Rousseau manifiesta que el hombre es un ser de naturaleza, por lo tanto, el hombre natural es un ser primitivo; asimismo, planteó que el estado de naturaleza es opuesto al estado social, es decir, la animalidad en contraposición de la civilidad.¹⁹ Teorizaba que, en determinado momento, al hombre ya no le sería posible continuar en estado de naturaleza, lo que implicaba oscilar entre los límites de la animalidad y la humanidad. Tal transición significaba encontrar una asociación que fuera capaz de defender y proteger al individuo y a sus bienes, que se obedezca a sí misma y permita existir al hombre tan libre como antes. El contrato social, afirmaba, era la solución al problema que presentaba la transición.²⁰

Voluntad general. Para Rousseau este pacto social se traduce —con efecto inmediato— como la voluntad general de los asociados; sin embargo, distingue que «la voluntad general no es la voluntad de todos».²¹ La primera representaba lo que era mejor para la comunidad en su conjunto, reflejando los intereses comunes de los ciudadanos. La segunda, para serlo, debía partir de todos con la finalidad de aplicarse a todos, perdiendo su rectitud cuando se cuenta con un objeto individual. Xirau explica que, «*Con todo lo dicho se comprende que sea posible permanecer libre y someterse a la ley de mayorías suponiendo que esto represente la voluntad general*».²²

Soberanía. Defendía la idea de que la soberanía es la voluntad general revestida de coercitividad.²³ En esencia, residía en el pueblo en su conjunto y no en los monarcas gobernantes. Tal situación implicaba que el gobierno legítimo debía derivarse del consentimiento de los gobernados, quienes sostienen el derecho de cambiar o modificar el gobierno si no cumplía con sus intereses, «*Así pues, la soberanía no siendo más que el ejercicio de la voluntad general, no puede jamás enajenarse y el soberano, que es en todo caso un poder colectivo, no puede ser representado más que por sí mismo: el poder puede transmitirse, no la voluntad*».²⁴

Ley. Concepto que se relacionado estrechamente al de voluntad general, pues era la expresión de esta. Rousseau estipulaba que las leyes debían basarse en la voluntad general y no en la voluntad de la mayoría ya que esto última podría no reflejar necesariamente el bien común. Así, por lo tanto, las leyes son un acto de voluntad general.²⁵

¹⁹ *Ibidem*, 23.

²⁰ Jean.Jacques Rousseau, *Contrato social*, 12ª ed., (trad.) Fernando de los Ríos (España: Austral, 2007), 45.

²¹ Xirau, «Las ideas políticas de Rousseau», *op. cit.*, 23.

²² *Ídem*.

²³ *Ibidem*, 24.

²⁴ *Ídem*.

²⁵ *Cfr.* Rousseau, *Contrato social*, *op. cit.*

Contrato social	
«Cada quien pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general; y cada quien recibe su parte indivisible del todo».	
Hombre natural y estado de naturaleza	Voluntad general
El hombre natural es el hombre que existía antes de la formación de la sociedad; el estado de naturaleza es lo contrario al estado de civilidad.	Representa lo que es mejor para la comunidad en su conjunto, En contraposición a los intereses individuales.
Soberanía	Ley
No es más que la voluntad general revestida de fuerza.	Es la expresión de la voluntad general de los asociados.

Tabla 3. Sobre el contrato social

Fuente: Elaboración propia con base al libro Contrato Social

Rousseau emerge indiscutiblemente como una figura inspiradora fundamental de la noción de soberanía popular durante la Revolución francesa. Este concepto enraizado en sus obras, encontró cabida en la Constitución francesa de 1791 que proclamaba al pueblo como legítimo depositario de dicha soberanía.²⁶ Esta ideología permitió de igual forma la redacción de la Constitución de Cádiz de 1812 y fungió como fuente de inspiración para los movimientos independentistas de la América hispánica. La influencia ejercida sobre los constituyentes mexicanos, no solo provino de estos textos, sino además de la estadounidense. En su conjunto, representaron una fuente rousseauiana en el pensamiento del constituyente mexicano.

3.2. Independencia de las Trece Colonias. Primera cosecha de los ideales de la Ilustración

3.2.1. Sobre el suceso: de las razones que conformaron la Constitución estadounidense

La guerra Franco-India también conocida como la Guerra de los Siete Años, dejó a Gran Bretaña con una enorme deuda, pese a los grandes beneficios que obtuvo tras los Tratados de París en 1763, sería el inicio de la ruptura de la Corona con las colonias americanas. Para compensar los costos de la guerra y acrecentar la recaudación de forma más efectiva, se adoptó una severa política de impuestos sin medidas restrictivas. La línea tomada por Jorge III versó en dos aspectos importantes: *i*) no subir los impuestos en la metrópoli, pues sus súbditos no podrían soportar elevados gravámenes tras años de guerra; y, *ii*) impuestos

²⁶ Artículo 1, del título III.

aplicados a las colonias americanas que, transcurridos diez años, representaron «actos de agresión y expoliación» que fueron mermando su paciencia.²⁷

Tan solo un año después, el Parlamento británico aprobó el Acta del timbre, imponiendo impuestos directos a todos los colonos sin su consentimiento, por el cual tenían que pagar contribuciones sobre casi todo el papel que utilizaban, verbigracia, periódicos, panfletos, calendarios o naipes que tenían que ir timbrados.²⁸

Mediante la Proclamación de 1763, Jorge III prohibió a los colonos británicos cruzar al oeste de los Apalaches, y dos años más tarde, la Corona resolvió mantener presencia militar permanente en sus colonias americanas para vigilar y mantener el orden en las fronteras bajo el pretexto de que las tropas coloniales habían sido poco eficaces. Al final, el costo de tal decisión debía ser cubierto por las propias colonias.²⁹ Las consecuencias de esta decisión no fueron pocas: la existencia de tropas militares generaba irritación y fricción entre la población. Las tensiones cotidianas entre militares y la población civil dio como resultado la «masacre de Boston» en 1770, en donde soldados británicos dispararon contra una multitud de colonos, esto solo aumentó las tensiones entre Gran Bretaña y las colonias.

En 1767, por decisión del Parlamento, se instituyen nuevos impuestos al consumo de productos importados, de los cuales destaca el té. A esta situación se suma que, para asegurar la buena gobernabilidad del territorio arrebatado a Francia en 1774, la Corona británica otorgó el derecho a sus habitantes de conservar la religión católica y su sistema legal, lo que incomodó a los colonos, pues consideraban peligroso la integración de la Canadá francesa al imperio por la ingente diferencia de religión, ley y gobierno.³⁰

Asimismo, se generó una ruptura de lealtad entre la Corona británica y los colonos americanos debido al malestar derivado de que el rey y el Parlamento no reconocían apropiadamente las aportaciones hechas para la victoria de 1763, ya que se les impidió el acceso a las tierras del oeste, lo que para la mayoría significaba que «*Sin oeste que poblar, América dejaba de ser la tierra de oportunidades por excelencia*».³¹

En septiembre de 1773, comenzó el llamado «Motín del Té» en Boston, en donde colonos disfrazados de indios, arrojaron un cargamento de té británico al puerto como protesta al impuesto sobre este producto. Las fricciones continuaron en aumento, pues un año más tarde, el Parlamento británico promulgó los «Actos Intolerables» como respuesta a este evento, lo que llevó a un mayor resentimiento en las colonias. La Corona castigó severamente a Massachusetts y ante esta situación, los gobiernos coloniales actuaron en conjunto a través

²⁷ Cfr. Erika Panini, *Historia mínima de Estados Unidos de América*, (México: El Colegio de México, 2016).

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

de una convocatoria a un Congreso Continental, integrado esencialmente de representantes de casi todas las colonias, solo Georgia se mantuvo al margen por conflictos con «indios».³²

Para mayo de 1776, el Congreso Continental ordenó a las colonias formar gobiernos independientes «bajo la autoridad del pueblo». En consecuencia, el 4 de julio del mismo año, el Congreso Continental adoptó la *Declaración de Independencia* redactada por Tomas Jefferson, en la cual se proclamaba la separación de las colonias americanas de Gran Bretaña, volviendo a las «colonias rebeldes» en Estados libres e independientes. Tras algunos años de guerra entre la Corona y los insurgentes, los «Estados Unidos de América» firmaron en 1783, en París, un tratado por virtud del cual, Gran Bretaña reconocía su independencia.³³

En noviembre de 1777, mediante los «Artículos de Confederación» se estipuló la unión de los estados, en donde se generaba una base legal a: *i*) la diplomacia; y, *ii*) transacción financiera entre los estados. Fueron necesarios cuatro años para que dichos artículos fueran ratificados por todos los estados.³⁴ Ante la insuficiente eficacia de los preceptos confederados, se realizó un nuevo llamamiento a «revisar los artículos» en Filadelfia, no obstante, el 14 de mayo de 1787, cincuenta y cinco hombres delegados por sus estados se presentaron para la elaboración de lo que sería la Constitución de los Estados Unidos. Tres meses y veintidós días fueron necesarios para su producción, fue adoptada el 17 de septiembre de 1787, y posteriormente, ratificada por los estados.³⁵

3.2.2. Sobre el pensamiento: entre la imitación y la novedad

En tal tesitura, la influencia de la Constitución de los Estados Unidos en el pensamiento del constituyente mexicano de 1824, fue —en menor o mayor medida— significativa. Las principales figuras políticas mexicanas miraron hacia otras latitudes con la intención de analizar modelos para la construcción de la propia constitución, lo cual incluyó de primera mano la estadounidense.

Sobre este tema, Francisco A. Eissa-Barroso explica que análisis contemporáneos elaborados por figuras destacadas como Lorenzo de Zavala y José María Luis Mora, resaltaron la influencia de la Constitución de los Estados Unidos sobre el diseño de la Constitución mexicana de 1824, quienes destacan las notables similitudes entre ambas. Este reconocimiento de la influencia estadounidense perduró incluso hasta mediados del siglo XX. Jorge Gaxiola en 1952, afirmó que, tanto el Acta Constitutiva como la Constitución de 1824, tomaron inspiración directa de la Constitución estadounidense. Además, argumentó que elementos fundamentales como el federalismo, el sistema presidencial, el principio de los

³² *Ibidem.*

³³ *Ibidem.*

³⁴ *Ibidem.*

³⁵ Emilio O. Rabasa, *Pensamiento Político del Constituyente de 1824*, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1986) 35-36.

poderes enumerados y expresos y la supremacía constitucional, fueron influencias directas provenientes de la tradición jurídica estadounidense.³⁶

Ejemplos de esta situación se ven reflejados en varios momentos de las sesiones del proceso de discusión y aprobación de la Constitución mexicana. Durante estos debates se citó de forma recurrente el ejemplo de Estados Unidos y de artículos en específico. Verbigracia, en palabras del diputado Manuel Crescencio Rejón, durante las sesiones de debate de 1 de abril de 1824, externó en una réplica que «*El señor Bustamante y todos los que hayan leído la constitucion de los Estados-Unidos, sabrán muy bien que todo lo que nosotros ofrecemos á la deliberacion del congreso, es tomado de esa misma constitucion con una ú otra reforma, segun las circunstancias de nuestros pueblos*».³⁷

Entre los aspectos más destacables sobre la influencia del texto estadounidense en el pensamiento del constituyente mexicano, se encuentran:

i) *El proyecto de preámbulo*. Durante la sesión antes citada, se puso a discusión en lo general la parte del proyecto de constitución referente al Poder Legislativo. Particularmente, el preámbulo fue motivo de debate entre los diputados, en uso de la voz, Santos Vélez manifestó que la introducción comenzaba con «*Nos el pueblo de los Estados unidos [...]*», para lo cual proponía una expresión que pudiera expresar una forma de gobierno representativa. Mier apoyaba dicho cambio, porque el sistema que se adoptaba era uno donde el congreso es el único que representa al pueblo.

Proyecto de preámbulo de la Constitución de 1824	Preámbulo de la Constitución de Estados Unidos
Nos el pueblo de los Estados-Unidos Mexicanos, usando del derecho que incontestablemente nos corresponde para afianzar nuestra independenciam de España y de cualquiera otra potencia, y asegurar para nosotros y nuestra posteridad los inapreciables bienes de libertad, propiedad, seguridad, é igualdad, acordámos y establecemos la siguiente constitucion federativa.	Nosotros, el pueblo de los Estados Unidos, con el fin de formar una Unión más perfecta, establecer la justicia, garantizar la tranquilidad nacional, atender a la defensa común, fomentar el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad para nosotros mismos y para nuestra posteridad, por la presente promulgamos y establecemos esta Constitución para los Estados Unidos de América.

Tabla 4. Sobre el proyecto de preámbulo

Fuente: Elaboración propia

³⁶ Francisco A. Eissa-Barroso, «Mirando hacia Filadelfia desde Anáhuac. La Constitución estadounidense en el Congreso Constituyente mexicano de 1823-1824», en *Política y gobierno* XVII, núm. 1 (2010): 98-99.

³⁷ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII, *op. cit.*

En respuesta a esta observación, el diputado Rejón explicó que se estaba adoptando la forma representativa popular federal. Declaró que expresarse de esa manera —sobre la forma de gobierno representativa— era inútil y redundante, pues era el pueblo mismo quien la aprobaba. Aludía que el gobierno de los Estados Unidos era también representativo y, por lo tanto, era necesario imitarlos en esta parte. Por su lado, Becerra argüía que con las firmas de los representantes de los estados se entendía que ellos formaban la constitución a nombre de los pueblos representados. Asimismo, Marín expresó que no bastaba con imitar a Estados Unidos y que, en tal tesitura, el preámbulo no podía ponerse a nombre del pueblo porque el pueblo no podía legislar. Esta discusión se extendió al día siguiente, en donde el diputado Llave desarrolló un discurso en el cual, a su decir, en los Estados Unidos se podía colocar el «*Nos el pueblo*»; sin embargo, en México no, pues la libertad adquirida por el pueblo estadounidense le daba toda autoridad para constituirse, alterarse y separarse de las demás constituciones. Tras volcarse varios argumentos, se declaró suficientemente discutido el preámbulo, se expresó sin lugar a votar y fue devuelto a comisión.³⁸

ii) *La división de poderes.* En la sesión del 9 de abril de 1824, se discutió la aprobación del artículo 3 del proyecto de Constitución, el cual señalaba la división del «Supremo Poder de la federación» para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Ante esta enunciación, el diputado José María Covarrubias tuvo por «*superfluo*» la mención expresa del Poder Judicial, ya que consideraba a este poder como una emanación del Ejecutivo o Judicial, en contraposición, le extrañaba que no se considerara el poder electoral, el cual sí era de «*primera importancia y consideración*». A tal efecto, el diputado Rejón le respondió diciendo que divisiones había muchas, por ejemplo, existían quienes fraccionaban en legislativo, ejecutivo, judicial y municipal, pero que la división más adoptada hasta esa fecha era la que se comentaba en sesión, «*Si acaso el poder judicial estuviese organizado lo mismo que en la constitucion española ó la de los estados unidos del norte podria decirse que el poder judicial era una emanación del legislativo y ejecutivo*».³⁹ Sobre esto último, Eissa-Barroso expone que, por un lado, en los Estados Unidos era el presidente quien hacía el nombramiento de los ministros de la Suprema Corte, quienes a su vez, estaban sujetos a ratificación por el Senado, lo que daba pauta a la interpretación de que el Judicial emanaba de estos dos. Por otro lado, aquí la propuesta versaba en que dos terceras partes de las legislaturas locales contaran con la facultad de elegir a los ministros de la Corte Suprema.⁴⁰ Sobre esto, los diputados Becerra y Mier respondieron a Covarrubias que se estaba prescindiendo de las cuestiones políticas sobre división de poderes y en cambio, solo se atenia que el Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial no se reunieran en una misma persona o entidad, pues esto era contrario al sistema que se estaba adoptando. El artículo fue aprobado.

³⁸ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII, *op. cit.*, 2-18.

³⁹ *Ibidem.*, 114.

⁴⁰ Eissa-Barroso, «Mirando hacia Filadelfia desde Anáhuac [...]», *op. cit.*, 110.

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Estados Unidos
Art. 3. La nación adopta la forma de gobierno de República representativa popular federal, y divide el supremo poder de la federación para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial.	Art. 6. Se divide el Supremo poder de la federación para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial.	En este caso, la redacción no se vio influenciada, solo la idea de división de poderes: a) art. I, sec. 1 para el Poder Legislativo, b) art. II, sec. 1 para el Poder Ejecutivo y, c) art. III, sec. 1 para el Poder Judicial.

Tabla 5. Sobre la división de poderes

Fuente: Elaboración propia

ii) *El Poder Legislativo.* A partir de la sesión del 12 de abril de 1824, se inició la discusión sobre el Poder Legislativo, en la cual se aprobó su organización en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores. A tal efecto, en sesión de 13 de abril se discutió el artículo 6, que dictaba «*La formación de las leyes puede comenzar indistintamente en cualquiera de las cámaras, á escepcion de las que se versaren sobre contribuciones ó impuestos, las cuales no pueden tener su origen sino en la cámara de diputados*». ⁴¹ Al respecto, el diputado Godoy se opuso a las dos partes que componen la redacción del artículo, pero en especial a la segunda, pues consideraba estamentaba a la nación. En respuesta, el diputado Rejón aseveró que la Cámara de Senadores estaba en mayor contacto con el Ejecutivo, lo cual podía traer como consecuencia maniobras para la imposición de contribuciones crecidas al pueblo, mientras que en la de Diputados, al estar más en contacto con el pueblo, se tenía mayor interés de que no se gravara más s los mexicanos y agregó que:

«Ademas de esto, apelo únicamente al resultado de la experiencia en los Estados-Unidos. No se dirá que con frecuencia la comisión apela al modelo que nos hemos propuesto, porque despues de haber procurado con razones el resultado del artículo, apela á la experiencia de los Estados-Unidos, en que el pueblo no está demasiado cargado de contribuciones. Conque si la razón y la esperiencia testifican que este artículo produce y puede producir entre nosotros las mayores ventajas, yo espero que el congreso se servirá aprobarlo». ⁴²

En la sesión del día siguiente, el diputado Gómez Farías añadió en favor de la redacción del artículo que, a su considerar, la Cámara de representantes emanaba del pueblo, luego entonces, era un asunto de interés para esta:

⁴¹ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII, *op. cit.*, 3.

⁴² *Ibidem*, 151.

«[...] no puede haber sociedad sino hay impuestos; pero también con estos impuestos puede destruirse al pueblo, y por eso al establecerlos se confía á los elegidos por él mismo. Los Estados-Unidos así lo hicieron como consta del siguiente artículo de su constitucion (leyó)».⁴³

Pese a no aclararse cuál fue su lectura, es seguro que refirió al artículo I en su séptima sección, primer párrafo. Más adelante se aprobó el artículo.

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Estados Unidos
<p>Art. 6. La formacion de las leyes puede comenzar indistientemente en cualquiera de las cámaras, á escepcion de las que se versaren sobre contribuciones ó impuestos, las cuales no pueden tener su origen sino en la cámara de diputados.</p>	<p>Art. 51. Se mantiene la redacción como se plasmó en el proyecto.</p>	<p>Art. I, sec. 7, párr. 1. Todo proyecto de ley que tenga por objeto la obtención de ingresos deberá proceder primeramente de la Cámara de Representantes; pero el Senado podrá proponer reformas o convenir en ellas de la misma manera que tratándose de otros proyectos.</p>

Tabla 6. Sobre la formación de leyes

Fuente: Elaboración propia

Durante el desarrollo de la sesión del 29 de abril, se discutió la fracción 2, del artículo 7, para que ambas Cámaras consideraran como iniciativas de ley las propuestas por el Ejecutivo por ser convenientes a la sociedad. Para tal efecto, las recomendaría solo a la Cámara de Diputados.⁴⁴ En esta tesitura, en la sesión del día siguiente, los diputados Mier y Bustamante fueron de la opinión de que si bien, se había dado iniciativa de ley a las dos cámaras, no habría razón para que el gobierno solo la dirigiera a la de diputados. Mier aclaró que parecía que solo se seguía el ejemplo estadounidense, federación que imitó a su vez a su antigua metrópoli.⁴⁵ Sobre esta afirmación, Eissa-Barroso hace la aclaración que Mier se encontraba errado en su conocimiento, pues en Estados Unidos el Ejecutivo no tiene iniciativa directa con ninguna cámara, únicamente puede actuar por medio de un integrante del Congreso.⁴⁶

⁴³ *Ibidem*, 184.

⁴⁴ *Ibidem*, 356.

⁴⁵ *Ibidem*, 361.

⁴⁶ Eissa-Barroso, «Mirando hacia Filadelfia desde Anáhuac [...]», *op. cit.*, 111.

En fecha 4 de mayo de 1824, se inició la discusión en torno a las facultades del Congreso contenidas en el numeral 14. Sobre algunas facultades debatidas, son de interés los siguientes comentarios vertidos en las discusiones:

a) *Sobre la fracción 1.* El diputado Vélez manifestó: «Imitemos pues en esta parte, como lo hemos hecho en otras muchas, el ejemplo de los Estados Unidos, cuya constitucion contiene un artículo casi literalmente indentico al que se discute». ⁴⁷ Ante lo dicho, Santos Vélez fue modesto al decir que eran «casi literalmente idénticos», pues en realidad tenían mucha similitud. No obstante, la discusión se suspendió y se hicieron modificaciones a la redacción.

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Estados Unidos
<p>Art. 14, fracc. 1.</p> <p>Promover la ilustración y prosperidad general, concediendo por tiempo limitado derechos esclusivos á los autores de escritos importantes ó de invenciones útiles á la república.</p>	<p>Art. 50, fracc. I.</p> <p>Promover la ilustración, asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras; estableciendo colegios de marina, artillería e ingenieros; erigiendo uno o más establecimientos en que se enseñen las ciencias naturales y exactas, políticas y morales, nobles artes y lenguas; sin perjudicar la libertad que tienen las legislaturas para el arreglo de la educación pública en sus respectivos estados.</p>	<p>Art. I, sec. 8, párr. 8.</p> <p>Para fomentar el progreso de la ciencia y las artes útiles, asegurando a los autores e inventores, por un tiempo limitado, el derecho exclusivo sobre sus respectivos escritos y descubrimientos.</p>

Tabla 7. Sobre las facultades del Congreso, fracción 1

Fuente: Elaboración propia

b) *Sobre la fracción 4.* En relación a la admisión y creación de nuevos estados a la unión federal, el diputado Gómez Farías consideraba que debía estar dividido en dos fracciones. Colocaba de ejemplo la unión de Texas a Coahuila, en la cual, la primera podía declararse como soberana una vez reuniera los elementos necesarios, pero se preguntaba cuáles eran estos elementos, consecuentemente, concluía debía existir un artículo que lo estipulara y evitar futuras discusiones vagas. A su criterio, la base más segura era fijar el número de

⁴⁷ José Barragán Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. IX, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980) 391.

población como parámetro, tal y como lo hacían en el país vecino del norte: «*En los Estados Unidos se requieren sesenta y dos mil habitantes para ser estado*». No hubo lugar a votar la facultad y se devolvió a comisión. En el texto final, esta fracción se plasmó en el numeral 50, fracciones 4, 6 y 7. Llama la atención la similitud de redacción entre el proyecto de Constitución y lo plasmado en la Constitución estadounidense.

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de Estados Unidos
<p>Art. 14, fracc. 4.</p> <p>Admitir nuevos Estados á la union federal, ó territorios, incorporándolos en la nacion. Pero ninguno de los Estados actuales se podrá unir con otro para formar uno solo, ni eregir se otro de nuevo dentro de los límites de los que ya ecsisten sin el consentimiento de las legislaturas de los Estados interesados y aprobación del Congreso general.</p>	<p>Art. IV, sec. 3, párr. 1.</p> <p>El Congreso podrá admitir nuevos Estados a la Unión, pero ningún nuevo Estado podrá formarse o erigirse dentro de los límites de otro Estado, ni un Estado constituirse mediante la reunión de dos o más Estados o partes de Estados, sin el consentimiento de las legislaturas de los Estados en cuestión, así como del Congreso.</p>

Tabla 8. Sobre las facultades del Congreso, fracción 4

Fuente: Elaboración propia

c) *Sobre la fracción 21.* El 11 de mayo de 1824, se abordó la discusión con relación a las facultades extraordinarias dadas al Ejecutivo. El diputado Portugal denominaba esta idea como un «*matíz muy desagradable de centralismo*», lo tachaba de una copia de la Constitución colombiana y refería que en la Constitución estadounidense no había cosa que se le pareciera y que tampoco podría haberla, «*[...] porque en una república federativa el congreso y gobierno general no tienen facultades respecto a las personas ó súbditos de los diversos estados; sino facultades generales [...]*».⁴⁸ Eissa-Barro coincide con lo dicho por Portugal, pues no fue hasta 1868, fecha en la cual se aprobó la enmienda catorce en la cual los ciudadanos de los estados pasaron a ser también ciudadanos de los Estados Unidos y por ende, se tenía potestad sobre ellos en lo general. De forma contraria, esta facultad también podía ser defendida tomando de ejemplo a Estados Unidos, lo que se refleja en la respuesta dada por el diputado Bustamante a Portugal, al señalar que, en la nación aludida, al tiempo de su revolución, los estados no brindaban la ayuda que les era solicitada, por lo tanto, era preciso aprobarse estas facultades extraordinarias.⁴⁹ No obstante, en la sesión de 12 de mayo se retiró la facultad.

vi) *Modelo autocalificativo.* Lo que respecta al desenvolvimiento de la sesión de 12 de mayo de 1824, se sometió a debate el artículo 15 del proyecto de Constitución, para proponer

⁴⁸ *Ibidem*, 467-68.

⁴⁹ Eissa-Barroso, «Mirando hacia Filadelfia desde Anáhuac [...]», *op. cit.*, 113.

un modelo autocalificativo de las Cámaras. Sobre ello, el diputado Gómez Farías se pronunció federalista, en tanto se inclinaba a favor del artículo en cuestión. Para tal efecto, afirmó que dicho numeral era conforme a los principios adoptados por la Constitución, además de ser esencialmente el mismo que la Constitución estadounidense y por lo tanto expresó «*Yo no concibo razón alguna para que no sigamos en esta parte á nuestros maestros [...]*».⁵⁰

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Estados Unidos
<p>Art. 15. Cada Cámara califica las elecciones y cualidades de sus respectivos miembros, los admite en su seno y si se ofrece dudas sobre estos puntos, las resuelve.</p>	<p>Art. 34. Cada Cámara calificará las elecciones de sus respectivos miembros y resolverá las dudas que ocurran sobre ellas.</p>	<p>Art. I, sec. 5, párr. 1. Cada Cámara será el único juez de las elecciones, las reelecciones y la capacidad de sus propios miembros, y la mayoría de cada una constituirá el quórum requerido para realizar sus trabajos; [...].</p>

Tabla 9. Sobre el modelo autocalificativo

Fuente: Elaboración propia

v) *El Poder Ejecutivo.* Sobre este tema, en sesión de 14 de julio de 1824, explica Pantoja que se abordó referente a la elección del titular de este poder bajo los siguientes términos: cada cuatro años se designaría por la legislatura de cada estado, eligiéndose por pluralidad absoluta o mayoría absoluta de votos a dos personas, de los cuales, al menos uno, no podía ser vecino del mismo estado que lo eligiera. De esta forma, el diputado Mier recordó la mala experiencia de los Estados Unidos, en donde se habían realizado maniobras para lograr la reelección, de tal suerte que proponía que el periodo de mandato se extendiera a cinco o seis años y a la par, prohibir la reelección.⁵¹

vi) *El Poder Judicial.* Las discusiones en torno a este Poder, vieron la luz el 9 de agosto de 1824. La configuración otorgada al Poder Judicial, en donde se jerarquizaba la instancia inicial con los juzgados de distritos, seguidos por los tribunales de circuito, con cabeza en una Corte Suprema, exhibía similitudes con la disposición estructural consagrada en la Constitución de Filadelfia. Sobre este punto, Pantoja asevera que este paralelismo condujo a la especulación de haberse realizado una mera reproducción.⁵²

⁵⁰ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. IX, *op. cit.*, 492.

⁵¹ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 144.

⁵² *Ibidem.*, 157.

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Estados Unidos
Art. 115. El Poder Judicial de la Federación residirá en la Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito y jueces de distrito.	Art. 123. Se mantiene la redacción como se plasmó en el proyecto.	Art. III, sec. 1, párr. 1. Se depositará el poder judicial de los Estados Unidos en una Corte Suprema y en las cortes inferiores que el Congreso instituya y establezca en lo sucesivo.

Tabla 10. Sobre el Poder Judicial

Fuente: Elaboración propia

3.3. La Revolución Francesa. El quiebre del sistema

3.3.1. Sobre el suceso: libertad, igualdad y fraternidad

La Revolución francesa fue un período de agitación política, social y económica que tuvo lugar en Francia entre 1789 y 1799. Fue un proceso que marcó un cambio radical en la estructura del Gobierno en la sociedad francesa, así como importantes repercusiones en Europa y el resto del mundo. Este suceso fue fuertemente influido por las ideas de la Ilustración, circunstancias económicas y sociales. Antes de la Revolución francesa la sociedad estaba dividida en tres estamentos, también conocidos como «estados» u «órdenes»: *i)* Primer Estado, se formaba por el clero que incluía obispos, sacerdotes, monjes y otras figuras religiosas, contaban con privilegios especiales, como la exención de pagos y control sobre vastas propiedades de tierras; *ii)* Segundo Estado, formado por la nobleza, lo cual incluía a los nobles hereditarios quienes gozaban de privilegios significativos, como exenciones de impuestos y derechos políticos especiales; y, *iii)* Tercer Estado, abarcaba la gran mayoría de la población francesa y se componía por los campesinos, artesanos, trabajadores urbanos y la burguesía, es decir, la clase media. A pesar de representar a la mayoría de la población, este estado carecía de privilegios políticos y estaba sujeto a cargas fiscales significativas, lo que generaba un profundo descontento social y económico.⁵³

Las dificultades financieras como consecuencia de la participación de Francia en la independencia de los Estados Unidos de 1775 a 1782, sumado al desarrollo de una crisis alimentaria de trigo entre 1788 y 1789, fueron la antesala de una inevitable revolución por el descontento social y los altos impuestos existentes. Ante la crisis financiera, el rey Luis XVI convocó a los Estados Generales en 1789, hecho que llevó a la formación de la Asamblea

⁵³ Cfr. Sandrine Papeux, *La Revolución francesa. El movimiento que marcó el fin del absolutismo*, (Titivillus, 2017).

Nacional por parte del Tercer Estado, quienes al representar a la mayoría de la población, exigían reformas políticas y sociales. El monarca, en un intento por sofocar la creciente disidencia política, ordenó clausurar la sala de sesiones de la Asamblea Nacional, en respuesta, se vieron obligados a trasladarse a un lugar nuevo, lo que fue un campo de juego de pelota. En este espacio, los integrantes de la Asamblea Nacional se comprometieron solemnemente a preservar su misión de proclamar una Constitución que reflejara las aspiraciones y derechos del pueblo francés. Como resultado, se proclamaron Asamblea Nacional Constituyente, pues los diputados deseaban terminar con el autoritarismo real e instituir una monarquía constitucional.⁵⁴

El 14 de julio de 1789, los ciudadanos de París tomaron la prisión de Bastilla, símbolo del poder. Esta es la fecha mediante la cual se da inicio a la revolución. Los levantamientos se caracterizaron por la quema de documentos y títulos que representaban y perpetuaban los derechos señoriales de áreas rurales. Asimismo, un mes más tarde, se llevó a cabo la trascendental abolición de los privilegios feudales el 4 de agosto, acto que simbolizó un quiebre radical con el sistema social y político previamente establecido. De forma paralela, el 26 de agosto se promulgó la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, hito fundamental en la historia moderna, en donde se proclamó la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión como derechos inalienables del individuo.⁵⁵

Luis XVI fue obligado a jurar la nueva Constitución en 1791, luego entonces, se conformó una monarquía constitucional, pues en este ordenamiento se contemplaba la división de poderes. El 10 de agosto de 1792, la ciudad de París fue testigo de una insurrección, marcada por el asalto al Palacio de Tullerías, lugar que albergaba al monarca francés. Este acontecimiento culminó con la deposición del rey de su cargo. Posteriormente, el 20 de septiembre del mismo año, se formalizó la abolición del sistema monárquico y se proclamó el establecimiento de la república. Bajo esta nueva forma de gobierno, se formaron instituciones como la Convención y el Comité de Salvación Pública. Fue durante este periodo que se adoptó el tema de «libertad, igualdad, fraternidad». El 21 de enero de 1793, se produjo una etapa de radicalización con la ejecución en la guillotina del rey Luis XVI por conspiración contra la seguridad general del Estado. A partir de septiembre, se instauró el Terror y ascienden líderes como Maximilien Robespierre. La Revolución francesa culminó con el ascenso al poder de Napoleón Bonaparte, quien se convirtió en emperador en 1804, aunque restauró cierta estabilidad en Francia también marcó el fin de la revolución y estableció un régimen autoritario.⁵⁶

⁵⁴ *Ibidem.*

⁵⁵ *Ibidem.*

⁵⁶ *Ibidem.*

3.3.2. Sobre el pensamiento: del ideario francés al texto constitucional mexicano

La Revolución francesa ejerció una influencia significativa en el pensamiento del constituyente mexicano de 1824, y en el proceso de redacción de la Constitución de ese año. Las ideas revolucionarias que surgieron con este evento echaron raíz por Europa y posteriormente tuvieron un impacto en la política y pensamiento del mundo. Aunque México se independizó de España en 1821, la influencia francesa se transmitió a tierras novohispanas por medio de manuscritos, pasquines y, en su momento, las Cortes de Cádiz.

Con lo anterior, Pantoja explica que es necesario encontrar las ideas y conceptos que, a modo de antecedentes o influencias, se desenvuelven como hilo conductor para el entendimiento de la forma en que las ideas francesas impactaron en el naciente México. Para ello, al citar a Miranda, agrega que desde 1821 a 1824, España y Francia continuaron manteniendo influencia sobre los sectores liberales mexicanos. La circulación de su literatura política, junto con las traducciones al castellano de obras extranjeras, en ocasiones editadas o comentadas en España, contribuyeron a consolidar la preeminencia del influjo francés, dado que la esencia teórica del liberalismo español se deriva principalmente de Francia y la mayoría de la literatura política traducida provenía de esta última. Agrega que, figuras como Benjamín Constant obtuvieron mayor peso y protagonismo, cuyas posturas doctrinales resonaban de manera coherente con la naturaleza equilibrada del liberalismo mexicano.⁵⁷ En su narrativa expone que en obras de José María Luis Mora y Lucas Alamán se encuentran presentes las ideas de la Revolución francesa. Por un lado, Mora habla del despotismo derivado de los excesos y la imitación por parte de España a Francia, pues esta había copiado lo expresado en la Asamblea Constituyente, pero empeorándola aún más. Por otro, Alamán afirmaba que la Constitución de 1824 contaba con el espíritu de Cádiz y de fondo, la francesa.⁵⁸

Dentro de los elementos más sobresalientes con relación a la influencia ejercida por la Revolución francesa en el pensamiento del constituyente mexicano durante los debates y aprobación de los artículos, se destacan:

i) Democracia directa y sistema representativo. Como ya se planteó anteriormente, durante la sesión de 1 de abril de 1824, se puso a discusión la parte general del proyecto de constitución alusiva al Poder Legislativo. El primer debate se suscitó en torno al preámbulo del proyecto y su similitud al estadounidense. En él, el diputado Bustamante solicitó un periodo para someter el Acta Constitutiva a consideración del pueblo, con la finalidad de determinar si le hacía feliz o infeliz. En respuesta, el diputado Marín manifestó que «*El preámbulo no puede ponerse á nombre del pueblo porque no puede legislar*» y lanzó la siguiente pregunta «*¿Conque no ha de haber diferencia en el modo de explicar el sistema*

⁵⁷ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, op. cit., 201-03.

⁵⁸ *Ibíd.*

representativo, respecto de una democracia pura?». ⁵⁹ A decir de Pantoja, este tipo de intervenciones reflejan el conocimiento con el que contaban los diputados sobre la distinción teórica de «democracia directa» y «sistema representativo», las cuales vieron luz en la doctrina francesa durante el desarrollo de la Asamblea Constituyente. ⁶⁰

ii) *El proyecto de preámbulo.* Tal y como se ha mencionado en situaciones anteriores, el preámbulo causó varias discusiones sobre su redacción. En este caso, el diputado Mier externó debía adoptarse una fórmula semejante a la estadounidense, debido a que el nombre de «Dios todo Poderoso» hacía falta. Para robustecer su dicho, trajo a la conversación que la Asamblea Constituyente de Francia, aparato que fue punto de encuentro de «*la flor de canela y lo mas grande que tenía Francia*» había iniciado mediante la expresión «*Nos los representantes del pueblo francés en presencia del Ser Supremo [...]*». ⁶¹

iii) *Religión.* Durante la sesión de 9 de abril de 1824, al debatirse el artículo 3 sobre la religión, el diputado Ramírez, con relación a la parte del artículo que decía «*Y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra*», citó al «*admirable Constant* —pensador político francés— *que rectificó sus principios y conocimientos por los sucesos de toda clase de que fue testigo*», haciendo referencia, sin duda, al periodo de la Revolución francesa. Sobre él, decía que había hecho gala de una preciosa distinción entre «libertad» y «tolerancia» de religión. Considerando esta distinción, la segunda parte del artículo estaba perfeccionado, pues la nación, «*lejos de querer libertad, en materia de religión*», no admitía ni toleraba alguna otra. ⁶²

iv) *Poder constituyente y poderes constituidos.* En la misma sesión de 9 de abril de 1824, sobre la discusión del numeral 3, en donde se dividía al Supremo Poder Federal en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, por un lado, se recuerda que el diputado Covarrubias consideraba superfluo la mención del Poder Judicial por considerarlo una emanación del Ejecutivo, y por el otro, el diputado Ramírez observó que la expresión «Supremo Poder» era de uso común al Poder Ejecutivo general, lo que podía dar lugar a generar confusión. ⁶³ Ante esas aseveraciones, los diputados Rejón, Mier y Becerra tuvieron a bien explicar que el Supremo Poder era entendido de la Nación y como tal, era uno y que su ejercicio se dividía en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, los cuales no podían reunirse en una sola persona o corporación. Tales réplicas —interpreta Pantoja— denotan conocimiento sobre la doctrina de Siéyes adoptada en la Asamblea Constituyente francesa de 1789-1791 referente a la distinción de «poder constituyente» y «poderes constituidos». ⁶⁴

⁵⁹ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII, *op. cit.*, 17.

⁶⁰ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 120.

⁶¹ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII, *op. cit.*

⁶² *Ibidem*, 108 y 110.

⁶³ *Ibidem*, 115-16.

⁶⁴ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 122.

Conexo a lo anterior, en sesión de 7 de mayo de 1824, con relación a la naturaleza del Acta Constitutiva, el diputado Marín, a modo de réplica añadió que «*el congreso ya no es constituyente respecto de lo establecido en el acta, sino constituido*». Nuevamente, a decir de Pantoja, se constata el conocimiento de los diputados sobre las teorías recogidas en el constituyente francés.

v) *De los diputados*. Durante las sesiones de discusión de los artículos sobre la Cámara de Diputados, la influencia de la Revolución francesa se asoma en:

a) *Requisitos para ser diputado*. Uno de los requisitos establecidos en el proyecto de Constitución —fracción 3, artículo 35— era ser dueño de una propiedad de raíz del valor de diez mil pesos o tener una renta, usufructo u oficio que le produjera quinientos pesos anuales o ser profesor de alguna ciencia, fracción discutida el 21 de mayo de 1824. Al respecto, el diputado Cabrera era de la opinión que era una condición inequitativa, pues, por un lado, la repartición de tierras en América era muy injusta y desigual y, por el otro, los ingresos eran difícilmente bien remunerados para la época. Colocaba de ejemplo el salario de un catedrático de colegio, de los cuales apenas y había los que pasaran de doscientos cincuenta pesos y ni hablar de trescientos pesos, que ya era una suma muy bien pagada. Asimismo, alegó que el precepto no contempla a los comerciantes dentro del derecho de ser nombrados diputados y aunque creía que no era la intención dejarlos fuera, aludió que Benjamin Constant estipulaba que los comerciantes no debían ser dejados de lado, en razón a que eran quienes más cooperaban a la prosperidad de la nación y eran hombres ilustrados, pues los cálculos que normalmente realizaban los ilustraba y utilizaba. Por tanto, consideraba que el artículo debía ser rechazado. Al final no hubo lugar a votar y se mandó a comisión.⁶⁵

b) *Renovación del presidente de la Cámara*. Durante la sesión de 22 de mayo de 1824, se discutió el artículo 41 del proyecto de Constitución, el cual dictaba principalmente que la Cámara de diputados elegiría anualmente su presidente y vicepresidente. Los argumentos vertidos inicialmente por el diputado Cabrera giraron en torno a que la renovación frecuente del presidente tenía ventajas mientras que su permanencia prolongada contaba con inconvenientes, de igual forma, que tal disposición era reglamentaria, por lo tanto, no debía tocar a la Constitución su redacción sino a un reglamento — a lo cual se sumaba el diputado Ibarra—, por ende, se oponía y pedía fuera suprimido. En respuesta, el diputado Cañedo expresó que «*No hay un gobierno, excepto el español, que tenga presidente que se alterne cada mes. En Suiza elijen su presidente para toda la vida: los Estados-Unidos para todo el año, Francia para todas sus sesiones, y en Inglaterra perpetuamente*». A la consideración del diputado José Basilio Guerra, era riesgoso que un individuo estuviera tanto tiempo en la presidencia, incluso un mes era un tiempo considerablemente largo e invitaba no guiarse «*por un espíritu de imitación*» y respaldaba la afirmación de que era una cuestión reglamentaria. No obstante, con la intervención de Ramos Arizpe, se hizo mención de que se podía

⁶⁵ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. IX, *op. cit.*, 610-12.

considerar parcialmente reglamentaria dicha disposición, pero que era necesario voltear a ver los sucesos de Francia, en donde no se tuvo la previsión de redactar en su Constitución artículos reglamentarios, de tal suerte que allí sus puntos de elección quedaron fuera de su carta y habían sufrido discusiones de casi todos los años, «desde que se dió hasta que ha podido triunfar el poder real contra el influjo de los que sostenian la carta y los derechos de la nacion francesa», subrayó que un tomo entero era necesario para ocupar las sesiones en Francia y opinó que si los franceses hubieran tenido la previsión de incluir en sus constituciones la parte reglamentaria de elecciones, mucho más trabajo hubiera costado trastornarla. El artículo no tuvo lugar a voto ni a que volviese a comisión.⁶⁶

vi) *De la ley o decreto*. El 1 de junio de 1824, se puso a discusión un nuevo artículo que no estaba antes en el proyecto de Constitución, en donde se dictaba «Ninguna resolucíon del congreso podrá tener carácter que el de ley ó decreto». Sobre esto, el diputado Ramos Arizpe replicó que las resoluciones del congreso, es decir, de las dos Cámaras, eran legislativas, la comisión consideró oportuno que llevaran el carácter más decoroso posible, esto es, de ley o decreto, sin que para esto importara fijar las diferencias entre una y otra, si acaso las cámaras daban órdenes nunca sería en materia que exigiera la concurrencia de ambas.⁶⁷ Sobre la afirmación de Arizpe, David Pantoja reflexiona que el origen de esta disposición se encuentra en la Constitución francesa de 1791 en los artículos 3, 4, 5 y 6 de la sección II, artículo 6 de la sección III y todos los del capítulo III.⁶⁸

3.4. Las Cortes de Cádiz. El antecedente novohispano

3.4.1. Sobre el suceso: los intereses novohispanos representados

En un contexto de división política en España, Fernando VII logró con apoyo de aristócratas deponer a su padre, el rey Carlos IV, de la corona imperial a su favor. Esta situación fue coyuntura perfecta para permitir la entrada francesa a la península. En 1808, en Bayona, Francia, Napoleón Bonaparte obligó a renunciar a Carlos IV y a Fernando VII sus derechos hereditarios a la Corona española, con la finalidad de imponer a su hermano José Bonaparte como rey de España. Ante una crisis de este nivel, el pueblo español se levantó frente a la ocupación francesa,⁶⁹ reacción análoga acaeció en los dominios americanos.⁷⁰ De esta manera, se desarrollaron decisiones y acciones tanto en la península como en la Nueva España para la defensa de la «soberanía».

⁶⁶ *Ibidem*, 621-22.

⁶⁷ José Barragán Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. X, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980) 12.

⁶⁸ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 134.

⁶⁹ Francisco José Paoli Bolio, «Influencia de la Constitución de Cádiz en Iberoamérica», en *México en Cádiz, 200 años después. Libertades y democracia en el constitucionalismo contemporáneo*, (coord.) Centro de Capacitación Judicial Electoral (México: Editorial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2015) 250.

⁷⁰ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 31.

Por un lado, en España la estructura monárquica absolutista fue desplazada, resultando en la detención del monarca y su traslado al territorio francés. Con este hecho, las comunidades españolas alzaron su voz en defensa de la integridad como nación y reino. Para ello, se organizaron juntas provisionales en diversas regiones peninsulares con el objetivo de resistir la ocupación francesa y coordinar esfuerzos en una lucha en común. Mientras tanto, en tierras novohispanas iba en aumento el deseo por parte de los criollos de una forma de gobierno autonomista. Surgieron personas interesadas en ilustrarse con información relacionada a la organización del Estado, se anheló abandonar el estatus de súbdito y asumirse como ciudadanos, gracias a lectura de los textos de Montesquieu, Rousseau, Voltaire o Locke.⁷¹ Algo similar a este deseo autonomista fue posible con anuencia del virrey Iturrigaray tras lo acontecido en España en 1808, no obstante, él fue arrestado y a quienes se les relacionó con el fallido intento. Asimismo, la insurrección independista estallada en 1810, profundizó la crisis y desvertebración del territorio novohispano, al quedar áreas enteras controladas militar, administrativa y fiscalmente por insurgentes y otras por comandantes realistas.⁷²

Tras dos años transcurridos desde el inicio de la confrontación en suelo español, el 1 de enero de 1810, la Junta Central tomó la decisión de convocar a Cortes Extraordinarias —más tarde la Regencia—, las cuales tendrían lugar en la única porción de la península que permanecía libre de la influencia francesa: la ciudad de Cádiz. En contraposición con el esquema tricéfalo de las Cortes del Antiguo Régimen, estas nuevas Cortes se formaron como una única entidad deliberativa, marcando así un cambio significativo en la estructura y dinámica política del momento.⁷³ A este llamado se sumó la ayuda de los reinos americanos para la lucha contra la invasión francesa, otorgando de esta manera, poder representativo a las poblaciones de las provincias americanas. Sin embargo, pese al éxito obtenido por los autonomistas americanos, solo quince de los veinte diputados novohispanos electos pudieron acudir en vista de las circunstancias de revolución independista.⁷⁴

En 1812, el resultado de esas Cortes Generales reunidas en Cádiz fue la Constitución Política de la Monarquía Española, Constitución de Cádiz o también conocida popularmente como «La Pepa». En el documento se establecieron aspectos novedosos, entre los que destacan: *i*) la creación de un Estado unitario; *ii*) el otorgamiento a las Cortes de un poder decisivo de gran capacidad; *iii*) la imposición de fuertes restricciones al poder del rey, lo cual se traducía en una monarquía limitada o monarquía constitucional; *iv*) este nuevo estado unitario se caracterizó por la aplicación de leyes iguales para todos los territorios bajo la jurisdicción de la Corona española; y, *v*) se introdujeron dos instituciones de autogobierno que reconocían y fomentaban la diversidad y participación de los americanos: *a*) la diputación provincial y, *b*) el cabildo constitucional. Por un lado, el cabildo constitucional representaba un instrumento para reemplazar a las elites hereditarias que tradicionalmente habían ejercido

⁷¹ Paoli, «Influencia de la Constitución de Cádiz en Iberoamérica», *op. cit.*, 252.

⁷² Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 32-33.

⁷³ Paoli, «Influencia de la Constitución de Cádiz en Iberoamérica», *op. cit.*, 251.

⁷⁴ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 34.

el control sobre los gobiernos locales, ya que permitía la elección de funcionarios por voto popular. A su vez, esto fomentaba, entre otros aspectos, el desarrollo del regionalismo. Tanto las diputaciones provinciales como los ayuntamientos constitucionales dieron a los nuevos habitantes de las provincias hispanas oportunidades para defender y promover sus intereses a nivel local.⁷⁵

*«En un principio la Junta Central y más tarde la Regencia consideraron que la reunión de los representantes de todos los dominios españoles sólo tendría por objeto unificar esfuerzos en la lucha por la supervivencia nacional. Ni la Junta Central ni la Regencia vieron en ese cuerpo un congreso constituyente encargado de redactar una Carta Magna que convirtiera a España en una monarquía constitucional».*⁷⁶

A la vuelta del cautiverio, Fernando VII volvió a las Cortes y abolió en 1814, todas las medidas legislativas tomadas, abrogó la Constitución de Cádiz, declarando *«nulos y de ningún valor y efecto, ahora ni en tiempo alguno, como si no hubiesen pasado jamás»*, con lo cual colapsó toda la estructura constitucional generada.⁷⁷

3.4.2. Sobre el pensamiento: de diputados provinciales a diputados constituyentes

Es innegable el papel histórico e ideológico de la Constitución de Cádiz en el pensamiento del constituyente de 1824, pues dicho texto sirvió como modelo para los principios constitucionales que inspiraron el articulado plasmado en la Constitución de 1824. Esta normativa sería entre 1821 y 1824, el ascendente sobre los liberales mexicanos. No obstante, no debe dejarse de lado el hecho que la esencia teórica del liberalismo español era predominantemente francesa. Constant fue el legatario intelectual más prominente de los constituyentes de la Asamblea de 1791, cuya influencia doctrinal permeó en el ideario constitucional español. Este acontecimiento sugiere que, tal vez, sin plena conciencia de ello, la doctrina de Sièyes ejerció una influencia considerable sobre los diputados constituyentes mexicanos de 1824. Sin embargo, es imperativo señalar que esta doctrina, al atravesar el filtro español, mediante las Cortes de Cádiz, experimentó una adaptación previa antes de su incrustación en tierras americanas,⁷⁸ lo cual refleja las interacciones entre las ideas europeas y la realidad americana en el proceso de configuración política y constitucional de México.

Asimismo, es notorio que la influencia no haya sido solo ideológica, sino, además, vivencial o experiencial, pues los diputados Miguel Ramos Arizpe por Coahuila y Texas y José Miguel Guridi y Alcocer por Tlaxcala, fueron también diputados provinciales en las

⁷⁵ *Ibidem*, 34-35.

⁷⁶ Nettie Lee, Benson, *México y las Cortes Españolas*, (México: Cámara de Diputados, 1985), citado en Paoli, «Influencia de la Constitución de Cádiz en Iberoamérica», *op. cit.*, 251.

⁷⁷ Paoli, «Influencia de la Constitución de Cádiz en Iberoamérica», *op. cit.*, 254; Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 36.

⁷⁸ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, *op. cit.*, 203-04.

Cortes de Cádiz por Coahuila y Tlaxcala respectivamente, lo cual facilitó el aterrizaje de conocimiento y experiencia adquiridos de la Constitución de Cádiz al Congreso de 1824.

Entre las influencias de las Cortes de Cádiz y su constitución en el constituyente mexicano en comento, se destacan las siguientes:

i) *Sistema representativo*. La Constitución de Cádiz de manera más explícita que su contraparte mexicana, se acogió a su elección de adherirse al sistema representativo al establecer que los diputados eran los representantes de la nación, idea recogida a su vez, de la doctrina francesa. Aunque la Constitución mexicana de 1824 no lo expresara de forma clara, durante el desarrollo de las discusiones llevadas en el seno del Congreso constituyente, quedó señalado que los diputados no representaban solo al pueblo, sino a toda la nación.⁷⁹ Esto se encuentra, una vez más, en la sesión de 1 de abril de 1824, durante el debate sobre el preámbulo del proyecto de Constitución, en el cual el diputado Vélez afirmó que, al adoptarse un sistema representativo, el derecho de establecer leyes fundamentales reside en la nación en calidad de «*por medio de sus representantes*».

ii) *En el nombre de Dios todopoderoso*. Durante el desarrollo de la sesión de 2 de abril de 1824, se siguió el debate en torno a cómo debía iniciar el preámbulo de la Constitución. El diputado Llave expresó estar en contra que iniciara con la expresión «Nos el pueblo» y argüía que, era conveniente una introducción como la mayoría de las constituciones modernas, las cuales daban un origen primario y fuente de toda soberanía, es decir, por la invocación de Dios, con ejemplos como el comienzo de la Constitución española. Sumado a estos argumentos, el diputado Mier hizo notar la falta del nombre de «*Dios todo Poderoso*» en el comienzo del proyecto, lo que trajo nuevamente el ejemplo de inicio de la Constitución española, pues explicó que había asistido a la discusión que se tuvo en España sobre su introducción y subrayó que ellos deseaban iniciar con una fórmula de fe por ser «más majestuoso», a tal efecto, sugería se debía imitar una fórmula semejante a la Constitución española. Al final de la discusión, se declaró el punto suficientemente discutido, no hubo lugar a votar y el preámbulo fue enviado a comisión.⁸⁰ La redacción quedó así:

Preámbulo de la Constitución de 1824	Constitución de 1824	Preámbulo de la Constitución de Cádiz
En el nombre de Dios todopoderoso, autor y supremo legislador de la sociedad. [...]	Se mantiene la redacción como se plasmó en el proyecto.	En el nombre de Dios todopoderoso, Padre, Hijo y Espíritu Santo autor y supremo legislador de la sociedad.

⁷⁹ *Ibidem*, 213-14.

⁸⁰ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII, *op. cit.*, 22-28.

Tabla 11. Sobre el preámbulo

Fuente: Elaboración propia

iii) De la religión. En el desarrollo de la sesión de 8 de abril de 1824, se trató el artículo 2 del proyecto de Constitución, relativo a la religión. Sobre ello, el diputado Portugal expresó que sería una calamidad atacar la religión que se profesaba en el país en concordancia a las filosofías de la época —las ilustradas— que despreciaban y aborrecían a todas las religiones. Para tal efecto, sugería que dicha creencia fuera también protegida por leyes penales para no solo imponer pena «*al impío que insulte la religión con acciones sacrílegas*», sino también para castigar a los religiosos que no lleven en sociedad una vida respetable; asimismo, pedía, claridad sobre el fuero eclesiástico. Puso de ejemplo que, la Constitución española logró sin contradicción otorgar dicha protección por leyes sabias y justas, en donde todos los ciudadanos eclesiásticos y no eclesiásticos eran iguales, pues en el capítulo dedicado a tribunales se expresaba que las leyes derogaban el fuero eclesiástico; no obstante, creía que aún no era tiempo de expedir leyes de esa índole en México, para a lo cual, sugería la siguiente redacción: «*la nación con la iglesia la protege por leyes sábias y justas*».⁸¹

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Cádiz
Art. 2. La religion de la Nacion Mexicana es y será perpetuamente la Católica, Apostólica, Romana. La Nacion la protege por leyes sábias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra.	Art. 3. Se mantiene la redacción como se plasmó en el proyecto.	Art. 12. La religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra.

Tabla 12. Sobre la religión

Fuente: Elaboración propia

iii) Sobre la división de poderes. Como respuesta del diputado Rejón al diputado Covarrubias sobre que el Poder Judicial es una emanación del Ejecutivo, en sesión de 9 de abril de 1824, trajo a la discusión que tal situación no tendría lugar, ya que no se organizaba al Poder Judicial como lo estaba en la Constitución española.⁸²

iv) Declaración de guerra. Al discutirse la fracción undécima del artículo 14, sobre la facultad del Congreso para declarar la guerra en vista de los datos que aportara el Poder Ejecutivo, en sesión del día 8 de mayo de 1824, el diputado Zavala era de la idea que tal

⁸¹ *Ibidem*, 90-91.

⁸² *Ibidem*, 114-15.

facultad debía recaer en el Poder Ejecutivo, citando que la Constitución española dejaba la declaratoria de guerra al rey lo que podía replicarse aquí, pues no había mucha diferencia entre un rey y un presidente de la república. Al final la facultad fue aprobada.⁸³

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Cádiz
Art. 14, frac. 11. Declarar la guerra en vista de los datos que le presente el Poder Ejecutivo.	Art. 50, frac. XVI. Decretar la guerra en vista de los datos que le presente el presidente de los Estados Unidos.	Art. 171, frac. tercera Declarar la guerra, y hacer y ratificar la paz, dando después cuenta documentada a las Cortes.

Tabla 13. Sobre la declaración de guerra

Fuente: Elaboración propia

v) *Facultades extraordinarias.* Con relación a la facultad 21 del Congreso, para otorgar facultades extraordinarias al Poder Ejecutivo en casos de rebelión o invasión, acaecida el 11 de mayo de 1824, hubo varias posturas en contra de que se aprobara en virtud de contener tintes centralistas. Al respecto, el diputado Rejón explicó que no podían delimitarse las facultades extraordinarias que se otorgaban al Ejecutivo pues no era posible contemplar todas las circunstancias de riesgo. No obstante, citó la Constitución española, pues en ella se advertía que en ciertos casos podían las Cortes conceder facultades extraordinarias al monarca, pero arrojaba la siguiente pregunta «¿Pero quien há dicho que estas medidas estraordinarias detalladas en la constitucion española son propias para salvar á la patria en caso de invasiones?». La facultad fue retirada en la sesión del día posterior.⁸⁴

vi) *Renovación de la Cámara de Diputados.* Se debatió durante la sesión de 15 de mayo de 1824, en donde el diputado Valle expuso que no se estaba en calidad de seguir el espíritu de la imitación, pues no hallaba ventaja alguna de renovar la totalidad de diputados cada dos años, ya que la práctica legislativa no se aprende en tres días. De aprobarse tal artículo, los nuevos diputados ocuparían los primeros tres meses en aprender el giro del negocio. Agregó que «no estamos en el caso señor, de imitar la conducta del gobierno español en esto en particular, porque nuestras circunstancias son del todo distintas».⁸⁵ Finalmente el artículo fue aprobado.

⁸³ *Ibidem*, 449.

⁸⁴ *Ibidem*, 472-73.

⁸⁵ *Ibidem*, 519-20.

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Cádiz
Art. 27. La Cámara de diputados se compone de representantes elegidos en su totalidad cada dos años por los ciudadanos de los Estados.	Art. 8. Se mantiene la redacción como se plasmó en el proyecto.	Art. 108. Los diputados se renovarán en su totalidad cada dos años.

Tabla 14. Sobre la renovación de la Cámara de Diputados

Fuente: Elaboración propia

vii) *Base para el nombramiento de diputados.* Llegado el 18 de mayo de 1824, se puso a debate el artículo 32, que contenía lo relativo a la base general para el nombramiento de diputados. La controversia comenzó porque el artículo del proyecto de Constitución establecía que la base sería conforme a la población a razón de un diputado por cada cien mil personas o una fracción que pase de setenta y cinco mil. El diputado Becerra expresó que debían ser cincuenta mil personas. A consideración del diputado Mier, subrayó que ninguna constitución en el mundo ponía un número tan amplio como la que señalaba el artículo. El diputado Gómez Farías puso de ejemplo a la Constitución española, en donde se pedían setenta mil personas para un diputado, concluyó al afirmar que setenta mil es un número razonable. El artículo fue aprobado solo hasta la parte que dice «población», sobre el resto no hubo lugar a votar y se envió a comisión.⁸⁶ Al final su aprobación fue como se muestra a continuación:

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Cádiz
Art. 32. La base para el nombramiento de diputados, sera la poblacion á razon de un diputado por cada cien mil personas, ó por una fraccion que pase de setenta y cinco mil; pero todo Estado nombrará por lo menos a un diputado, sea cual fuere su poblacion.	Art. 10. La base general para el nombramiento de diputados será la población. Art. 11. Por cada ochenta mil almas se nombrará un diputado, o por una fracción que pase de cuarenta mil. El estado que no tuviere esta población,	Art. 28. La base para la representación nacional es la misma en ambos hemisferios. Art. 31. Por cada setenta mil almas de la población, compuesta como queda dicho en el artículo 29, habrá un diputado de Cortes.

⁸⁶ *Ibidem.*

	nombrará sin embargo un diputado.	
--	-----------------------------------	--

Tabla 15. Sobre las bases para el nombramiento de diputados

Fuente: Elaboración propia

Se destaca el detalle que, en la versión final de la Constitución de 1824, se abrazó la expresión «almas» para referirse a las personas, también redactado en la Constitución de Cádiz.

viii) *Inviolabilidad de diputados y senadores.* En el tenor de debate de algunos artículos nuevos en la sesión de 19 de junio de 1824, se puso a consideración la inviolabilidad de diputados y senadores por sus opiniones manifestadas en el desempeño de su cargo, no pudiendo ser reconvenidos por ellas. Los diputados Espinosa, Gordo, Vargas y Ramos Arizpe propusieron que se agregara la palabra «políticas» después de «opiniones». Ante esta sugerencia, se suscitó la controversia, pues diputados como Alarid eran de la consideración que tal adición era nociva para la libertad de los diputados y senadores, dando como punto de referencia lo expresado en el numeral 128 de la Constitución española, donde se señalaba la inviolabilidad de los diputados, y consideró que, de no haberse estipulado, los diputados no hubieran podido ni proponer ni discutir idea alguna; asimismo, sentenció:

*«Ni el sabio congreso de Cadiz en su constitucion, ni ningun otro proyecto fundamental, ha demareado semejante restriccion, que sellaria los labios á los diputados, y los espondria á ser vejados por los enemigos de los derechos de los pueblos».*⁸⁷

El artículo fue aprobado por partes y no se admitió adición alguna.

Proyecto de Constitución de 1824	Constitución de 1824	Constitución de Cádiz
Art. 20. Los diputados y senadores serán inviolables por sus opiniones manifestadas en el desempeño de su encargo, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas.	Art. 42. Se mantiene la redacción como se plasmó en el proyecto.	Art. 128. Los diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad podrán ser reconvenidos por ellas. [...]

Tabla 16. Sobre la inviolabilidad de diputados y senadores

Fuente: Elaboración propia

ix) *Imposibilidad de los diputados constituyentes de reelegirse en la legislatura subsecuente.* En sesión de 31 de julio de 1824, los diputados Guridi y Alcocer, Huerta y

⁸⁷ Barragán, *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. X, *op. cit.*, 6.

Vargas propusieron que los diputados del actual congreso constituyente no pudieran reelegirse en el congreso posterior. Hubo diputados que externaron su negativa a tal propuesta, pues se consideraba necesaria la experiencia que ya habían obtenido. No obstante, el diputado Portugal expresó que, normalmente, los diputados reelegidos suelen conformar una mayoría aplastante contra los «bisoños» con nula experiencia, agregó, además, que en la Constitución de Cádiz se prohibió la reelección inmediata, de tal suerte que, de aprobarse la reelección, daría interpretaciones sobre que los constituyentes estaban movidos por el deseo de ocupar nuevamente el cargo.⁸⁸

IV. REFLEXIONES FINALES

La culminación de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 representó un punto trascendental para la vida política y jurídica de nuestro país. El proceso de gestación del pensamiento que motivó a sus constituyentes, se forjó pacientemente durante años, pues surgió como consecuencia de un conjunto de fenómenos políticos, sociales, culturales, económicos y jurídicos fuertemente impregnados de sucesos y corrientes del pensamiento que definieron el rumbo del siglo XVIII. Según lo desarrollado por Pantoja, por lo menos la mitad de los diputados nacieron entre 1760 y 1800, de tal manera que es factible afirmar que entre las principales influencias que marcaron a los constituyentes fueron: *i*) la Ilustración; *ii*) la independencia de las Trece Colonias; *iii*) la Revolución francesa; y, *iv*) las Cortes de Cádiz.

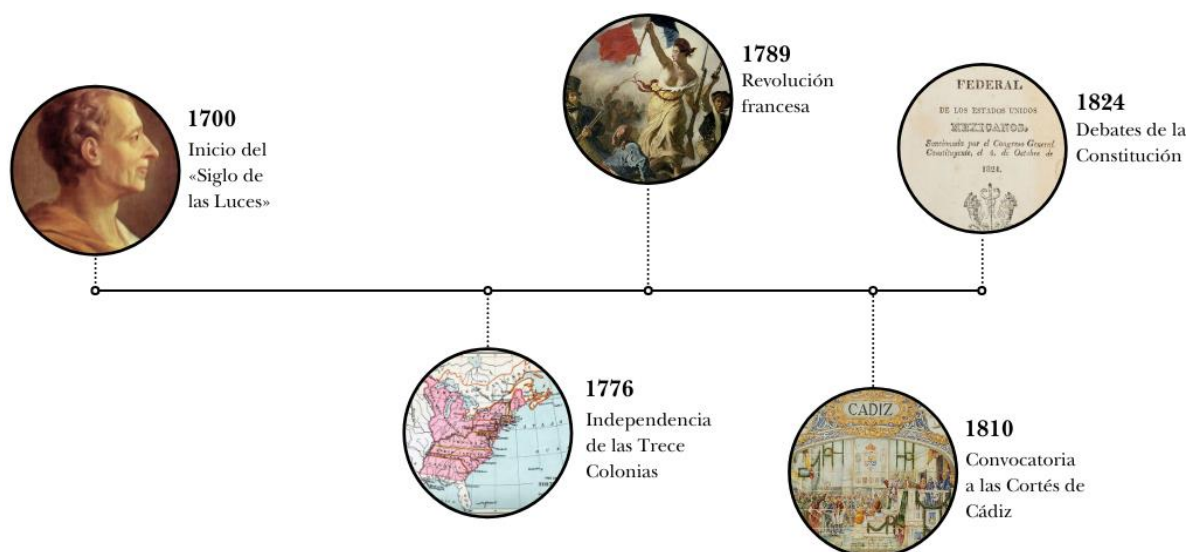


Gráfico 1. Línea del tiempo

Fuente: Elaboración propia

⁸⁸ Pantoja, *Bases del constitucionalismo mexicano...*, op. cit., 153.

La Ilustración, con su ferviente defensa de la razón, la libertad, la educación y la igualdad, permeó en el pensamiento de los constituyentes de 1824 —aunque no siempre de manera directa—, quienes encontraron en autores como Montesquieu y Rousseau fuentes de inspiración invaluable. Por un lado, la división de poderes de Montesquieu y por el otro, el legado de Rousseau con los conceptos de contrato social y la visión de un Estado basado en la voluntad general, fueron herramientas que echaron raíz en los textos de la Constitución estadounidense, francesa y española, que, a su vez, fueron factores clave en la redacción de la primera carta magna mexicana.

La influencia del modelo federal y representativo establecido por la Constitución de los Estados Unidos de 1787, resulta innegable en el proceso constituyente mexicano. Fueron los propios diputados quienes afirmaron que veían en los fundadores estadounidenses un modelo a seguir; su estructura federalista y la división de poderes propuesta en el país vecino, sirvieron de referente para los debates. Emilio O. Rabasa considera que el sistema se adoptó por convencimiento sincero del diputado Ramos Arizpe de crear condiciones de autosuficiencia para la antigua provincia novohispana.⁸⁹

Los eventos emanados de la Revolución francesa y sus ideales de libertad, igualdad y fraternidad crearon un potente eco de conocimiento y experiencia en el constituyente mexicano a través del texto constitucional francés. Los debates de la Asamblea Nacional Constituyente fueron el foro que propició el nacimiento de ideales básicos y personajes esenciales como Benjamin Constant, que en su conjunto, impulsaron a los diputados a diseñar un sistema político que garantizara estabilidad futura a la nación.

Finalmente, la influencia de las Cortes de Cádiz y su constitución de 1812 —las cuales es importante enfatizar, contaban a su vez con tintes de influencia francesa—, mediante sus disposiciones liberales y su intento de establecer un sistema representativo y limitar el poder monárquico, se vieron reflejadas durante las deliberaciones de los diputados mexicanos. Las referencias y alusiones a esta Constitución en los diarios de debates son muestra de su importancia como fuente de inspiración para este proceso fundacional.

En síntesis, el pensamiento de los constituyentes de 1824, no es necesariamente propio de los diputados, sino que debe entenderse como el ideario enriquecido por una variedad de influencias de una época marcada de eventos políticos de gran significancia y el pensamiento ilustrado de personajes históricos. Su capacidad para integrar estas influencias de manera coherente y adaptarlas a la realidad mexicana fue esencial para la creación de una constitución que sentó las bases de un Estado moderno, democrático y de conceptos, figuras jurídicas y elementos que sobreviven hasta el presente.

⁸⁹ O. Rabasa, *Pensamiento Político del Constituyente de 1824*, op. cit., 139.

BIBLIOGRAFÍA

- Águila Mexicana, 6 de octubre de 1824. Consultado el 1 de febrero, 2024.
<<https://hndm.iib.unam.mx/consulta/publicacion/visualizar/558075bd7d1e63c9fea1a0f3?pagina=558a33177d1ed64f16900075&palabras=%C3%81guila-mexicana&coleccion=>>>.
- Barragán Barragán, José. *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. VIII. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980.
- Barragán Barragán, José. *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. IX. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980.
- Barragán Barragán, José. *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)*, t. X. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980.
- Eissa-Barroso, Francisco A. «Mirando hacia Filadelfia desde Anáhuac. La Constitución estadounidense en el Congreso Constituyente mexicano de 1823-1824». *Política y gobierno* XVII, núm. 1 (2010) 97-125.
<<https://www.redalyc.org/pdf/603/60327298004.pdf>>.
- Fuentes, Claudia. «Montesquieu: Teoría de la distribución social del poder». *Revista de Ciencia y Política* 31, núm. 1 (2011) 47-61.
<<https://www.redalyc.org/pdf/324/32419207003.pdf>>.
- Jacques Rousseau, Jean. *Contrato social*, 12ª ed. Traducción de Fernando de los Ríos. España: Austral, 2007.
- O. Rabasa, Emilio. *Pensamiento Político del Constituyente de 1824*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1986.
- Panini, Erika. *Historia mínima de Estados Unidos de América*. México: El Colegio de México, 2016.
- Pantoja Morán, David. *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*. México: Fondo de Cultura Económica, 2021.
- Paoli Bolio, Francisco José. «Influencia de la Constitución de Cádiz en Iberoamérica». En *México en Cádiz, 200 años después. Libertades y democracia en el constitucionalismo contemporáneo*, coordinado por Centro de Capacitación Judicial Electoral. México: Editorial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2015.
- Papleux, Sandrine. *La Revolución francesa. El movimiento que marcó el fin del absolutismo*. Titivillus, 2017.
- Ruipérez Minero, Javier. «Montesquieu en el Estado de partidos». En *Poderees tradicionales y órganos constitucionales autónomos*, coordinado por Miguel Alejandro López Olvera,

Las influencias en el pensamiento del constituyente de 1824. Entre el suceso y el pensamiento EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024, pp. 64-102

99-128 México: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2020.

Soberanes Fernández, José Luis. «El pensamiento ilustrado novohispano y la revolución de independencia». *Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho* 6, (2012) 217-80. <<https://doi.org/10.22201/ijj.24487937e.2012.6.8139>>.

Xirau, Joaquín. «Las ideas políticas de Rousseau». *Revista de la Universidad de México*, núm. 8 (1966) 22-25. <<https://www.revistadelauniversidad.mx/download/f718b1df-8c61-4606-af76-1f4fef384db9?filename=las-ideas-politicas-de-rousseau>>.

EL PAPEL RELEVANTE DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1824 EN LA ELECCIÓN Y REMOCIÓN DEL PRESIDENTE VICENTE RAMÓN GUERRERO SALDAÑA

THE RELEVANT ROLE OF THE MEXICAN CONSTITUTION OF 1824 IN THE ELECTION AND REMOVAL OF PRESIDENT VICENTE RAMÓN GUERRERO SALDAÑA

Humberto Pineda Acevedo*
Gonzalo Farrera Bravo**

Fecha de recepción:
11 de marzo de 2023.

Fecha de aceptación:
11 de abril de 2023.

RESUMEN: El presente ensayo muestra la importancia que el Congreso General le otorgó a la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, cuando se eligió y se removió al presidente Vicente Guerrero de su cargo. Esto significa o se traduce en dos momentos en los que la Constitución funcionó, principalmente, como herramienta instrumental de las facciones políticas, en el

* Candidato a Doctor en Derecho por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Profesor de la maestría en Derecho Constitucional de la Universidad Latina de América en Morelia, Michoacán. Líneas de investigación: Teoría y Derecho Constitucional, Constitucionalismo autoritario en México, Poder Ejecutivo en México y en el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte. Correo electrónico: <acevedo.humberto.eld@gmail.com>. ORCID: 0000-0002-5725-2343. Perfil: <<https://unam.academia.edu/HumbertoPinedaAcevedo>>.

** Profesor del Posgrado en Filosofía y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Premio por ONU-PNUD en estudios de pueblos indígenas en México (Autonomía indígena: Caso Cherán). Becario de la Fundación Konrad Adenauer en el Programa Global de Estado de Derecho para Latinoamérica. Líneas de investigación: Políticas Públicas, Filosofía Política, Antropología Política, Derecho Constitucional, Derecho Electoral, Partidos Políticos. Correo electrónico institucional: <gonzalofarrera@politicas.unam.mx>.

presidencialismo mexicano, puntualmente entre 1828 y 1830, analizando las formas jurídicas de cómo Guerrero arribó y salió de la presidencia.

PALABRAS CLAVE: Presidencialismo mexicano, Constitución mexicana de 1824, Congreso General, poder político.

ABSTRACT: *This essay shows the importance that the General Congress gave to the Federal Constitution of the United Mexican States of 1824, when president Vicente Guerrero was appointed and removed from his charge. This means two moments in which the Constitution functioned, mainly, as an instrumental tool of political factions in the Mexican presidentialism, precisely between 1828 and 1830, analysing legal forms about how Guerrero arrived and left the presidency.*

KEYWORDS: *Mexican presidentialism, Mexican Constitution of 1824, General Congress, political power.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. CONTEXTO HISTÓRICO. III. LOS ROLES DE LAS CONSTITUCIONES MODERNAS. IV. ENTRE LO ILEGAL Y LO LEGAL. V. LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1824 COMO HERRAMIENTA LEGITIMADORA EN EL CASO DEL PRESIDENTE GUERRERO. VI. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

Ha existido una idea general, en la literatura histórico-jurídica, acerca de que ciertas constituciones mexicanas tuvieron escaso protagonismo en el agitado siglo XIX, conformándose solamente como normas formales, sin haber sido tan pragmáticas como debieron haberse usado. Por tanto, conforme a esta idea, los golpes de Estado y los cambios constantes de presidentes se debieron al diseño constitucional que generó pugnas, principalmente, entre federalistas y centralistas, entre liberales y conservadores, o incluso entre republicanos y monárquicos.

Desde luego que los diseños constitucionales ostentaron una relevancia en cuanto a haber sido herramientas de gobierno que legitimaban las decisiones políticas, pero los efectos de las constituciones forman parte importante de esto, ya que los acontecimientos, las condiciones, actores y las circunstancias tuvieron mucha relación con los disturbios políticos y sociales del México independiente, incluso utilizando a las mismas constituciones como formas necesarias para repartición de expectativas entre los actores del grupo que estuviese en el poder.

Durante la vigencia de la Constitución mexicana de 1824 —entre los periodos de 1824 a 1835, y de 1847 a 1853—,¹ esta norma fue importante para cumplir y aplicar lo que dictaba, pero también para desconocer situaciones fácticas e incluso para promover la inobservancia a la Constitución que la élite realizó para sus propios intereses y beneficios políticos.

Por ello, para los efectos de este ensayo, el caso de la cuestionable elección del presidente Vicente Guerrero y su estrepitosa salida del cargo, se busca mostrar la importante función de la Constitución de 1824 para legitimar el mandato presidencial de aquel, en lo referente a que la norma fue utilizada de manera instrumental por los actores políticos de entonces, lo cual demostró un rol protagónico para estabilizar y desestabilizar al gobierno.

Por tanto, la pregunta principal de este artículo consiste en: ¿cuál fue la función de la Constitución Mexicana de 1824 en torno a la elección y a la remoción del presidente Vicente Guerrero?

Este ensayo muestra los efectos jurídicos de ambas situaciones en dicho caso particular, tomando en cuenta los roles que la Constitución adoptó, en torno a ser observada en un momento, mientras que en otro lapso fue interpretada, por los legisladores, radicalmente, cruzando posiblemente el delgado hilo de lo legal y lo ilegal.

En consecuencia, este trabajo se encuentra estructurado en cuatro apartados principales que buscan mostrar cómo funcionó este ordenamiento constitucional en la situación previamente expuesta, para comprender las razones histórico-políticas que existieron, por medio de una teorización constitucional sobre los roles de las constituciones modernas, una deliberación de los márgenes de la legalidad y de la ilegalidad en los actos del Legislativo y una puntualización en las claves del papel desempeñado por la Constitución mexicana para haber elegido a Guerrero como presidente, y posteriormente haberlo removido de sus funciones.

II. CONTEXTO HISTÓRICO

Después de que las naciones latinoamericanas consiguieron su independencia, una vez derribado el régimen español, las formaciones incipientes de aquellos gobiernos se enfocaron en constituir presidencialismos fuertes, a diferencia del caso mexicano, en donde la verdadera fortaleza del gobierno se construyó y se delegó en torno al Poder Legislativo, tal como lo

¹ Felipe Tena Ramírez, *Leyes Fundamentales de México 1808 – 2005*, 25ª ed. (México, D.F.: Porrúa, 2008) 202-04, 472-84. En este libro podemos cerciorarnos de que el primer periodo de vigencia de la Constitución mexicana se encuentra entre el 4 de octubre de 1824, y el 15 de diciembre de 1835, precisamente, cuando fue promulgada la primera «Ley» de las Bases y leyes constitucionales, mejor conocida históricamente como la Constitución de las Siete Leyes. El segundo periodo de vigencia de la Constitución Federal corre del 21 de mayo de 1847 —cuando fue promulgada el Acta Constitutiva y de Reformas— al 23 de abril de 1853 —cuando fueron promulgadas las Bases para la administración de la República hasta la promulgación de la Constitución—.

estableció el Segundo Congreso mexicano, en sus Bases Constitucionales del 24 de febrero de 1822:

Los diputados que componen este Congreso y que representan la nación mexicana, se declaran legítimamente constituidos, y que reside en él la soberanía nacional.

[...]

No conviniendo queden reunidos el poder Legislativo, Ejecutivo y el Judicial, declara el Congreso que se reserva el ejercicio del poder Legislativo en toda su extensión, delegando interinamente el Poder Ejecutivo en las personas que componen la actual regencia, y el Judicial en los tribunales que actualmente existen [...]²

México se constituyó como monarquía constitucional —con la denominación de imperio— y prácticamente su Poder Legislativo asumió la soberanía nacional y repartió el resto de los poderes públicos. Esta situación también fue adoptada en la experiencia constitucional de 1824, en donde el Congreso Federal detentó mayores prerrogativas que el resto de los poderes públicos.

Lucas Alamán señalaba que, por ejemplo, el Senado legislaba, administraba y juzgaba, siendo juez y parte del gobierno, por lo que el diseño constitucional era monstruoso en las atribuciones legislativas.³

Por otro lado, José María Luis Mora apuntaba que, desde los orígenes del constitucionalismo mexicano, no había prevalecido realmente una división de poderes como la formulada en Europa o en los Estados Unidos de América, debido a que el Poder Legislativo mexicano gozaba de facultades superiores, en donde las demás instituciones eran minimizadas ante tal poderío.⁴ En este sentido, el Poder Ejecutivo mexicano detentaba, en contraposición, menores prerrogativas.

Por lo tanto, en la adopción de un modelo presidencialista, los presidentes mexicanos tuvieron —conforme a la Constitución de 1824— un rol complejo para gobernar, sin que esto justifique totalmente las acciones o decisiones tomadas, por aquellos, durante sus atropellados mandatos.

Las primeras bases de la república federal fueron establecidas en dos normas: el Acta Constitutiva de la Federación de 31 de enero de 1824 y la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 4 de octubre de 1824, cuyas notas esenciales consistían en remarcar el modelo republicano federal acogido, la adopción de la religión católica —república confesional—, división de poderes, congreso bicameral, consejo de gobierno y las

² *Ibidem*, 124.

³ Lucas Alamán, *Reflexiones sobre algunas reformas a la Constitución Federal de la República Mexicana*, (México: Imprenta de Ignacio Cumplido, 1835) 12.

⁴ José María Luis Mora, «Ensayo filosófico sobre nuestra revolución constitucional», *El Observador de la República Mexicana* 3, núm. 1, miércoles 4, agosto (1830) 5-15.

prohibiciones para reformar ciertas cláusulas, como la libertad de imprenta, la religión, la forma de gobierno y la división de poderes federal y estatal.

Después de que Guadalupe Victoria fuese electo como primer presidente de los Estados Unidos Mexicanos en 1824, y terminase su mandato sin interrupciones, la elección presidencial de 1828, tuvo varios inconvenientes debido a que los dos candidatos que contendían por la presidencia pertenecían a la logia Yorkina, siendo Manuel Gómez Pedraza apoyado por los moderados, mientras que Vicente Guerrero contaba con el respaldo de los radicales. El resultado de dicha pugna electoral tuvo como efecto que Gómez Pedraza obtuviese once votos de las legislaturas locales, mientras que Guerrero lograra nueve⁵ —se debe recordar que la elección era indirecta—,⁶ lo que constitucionalmente hubiese correspondido la presidencia al primero y la vicepresidencia al segundo.

Como ministro de Guerra, en el periodo presidencial de Victoria, Gómez Pedraza gozaba de un fuerte apoyo de los partidarios del orden, pertenecientes a una asociación informal que comenzaba a denominarse los imparciales, quienes además, eran miembros de los yorkinos moderados; al mismo tiempo, Guerrero era apoyado por los yorkinos radicales, conocidos como los populares —del pueblo—, quienes se inclinaban por reformas profundas que nivelaran las clases sociales y que provocasen la expulsión o el destierro de los españoles.⁷

Los yorkinos radicales impugnaron el resultado electoral, filtraron información sesgada a la prensa de la época, junto con el pronunciamiento de Antonio López de Santa Anna en Perote,⁸ lo cual provocó agitaciones políticas y sociales en la Ciudad de México. Por otro lado, el gobernador del estado de México, Lorenzo de Zavala y el general José María Lobato, movilizaron a la ciudadanía de la capital para tomar el antiguo inmueble de la Acordada, situación que causó el saqueo del mercado del Parián y en consecuencia, en días posteriores, se produjeron otros motines de artesanos desempleados, indígenas de los alrededores de San Juan Tenochtitlán y Santiago Tlatelolco, burócratas y militares que no habían sido remunerados desde hace algunos meses, esto se tradujo en conflictos que denunciaban la grave situación económica por la que atravesaba el país.⁹ Incluso, Guerrero movilizó a su propia gente, lo que causó manifestaciones en las principales calles de la ciudad.

⁵ José Antonio Serrano Ortega y Josefina Zoraida Vázquez, «El nuevo orden, 1821–1848», en *Nueva Historia General de México*, (México, D.F.: El Colegio de México, 2013) 411.

⁶ Tena, *Leyes Fundamentales de México*, *op. cit.*, 179. El procedimiento electoral para el Poder Ejecutivo Federal consistía en que, de acuerdo con la Constitución de 1824, cada 1º de septiembre del año próximo anterior a aquel en que debía el nuevo presidente entrar en el ejercicio de su cargo, la legislatura de cada entidad federativa tenía que elegir, por mayoría absoluta de votos, a dos personas, de los cuales, al menos uno, no sería vecino del estado que elegía. Una vez concluida la votación, las legislaturas locales remitirían, testimonio del acta de elección, al presidente del consejo de gobierno. Aquel que reunía la mayoría absoluta de votos de las legislaturas debía ser el presidente.

⁷ Josefina Zoraida Vázquez, «Los primeros tropiezos», en *Historia general de México versión 2000*, (México, D.F.: El Colegio de México, 2009) 536.

⁸ Serrano Ortega y Vázquez, «El nuevo orden, 1821 – 1848», *op. cit.*, 411.

⁹ *Ídem.*

Tanto Zavala como Lobato decidieron la situación favorablemente para Guerrero, a pesar de que el general Luis de Cortázar hubiese intentado organizar un ejército al centro del país, lo cual fue contrarrestado por los gobiernos de San Luis Potosí y de Michoacán, debido a que finalmente apoyaron a Guerrero, hecho que tuvo como resultado la renuncia y la huida que Gómez Pedraza a la posibilidad de ser presidente.¹⁰

Ante este giro del contexto, el Congreso General nombró una comisión de diputados para estudiar jurídicamente los acontecimientos, quienes concluyeron que los votos de las legislaturas locales habían sido contrarios a las verdaderas intenciones de sus comitentes. Se determinó que había lugar a la anulación de la elección de Gómez Pedraza y, por lo tanto, se debería seleccionar entre el resto de los candidatos. Se eligió a Guerrero como presidente y Anastasio Bustamante como vicepresidente.¹¹

De hecho, la Cámara de Diputados fue la encargada de promulgar una ley que dispuso la insubsistencia y la nulidad de la elección recaída en Gómez Pedraza y la que posteriormente procedió a elegir al presidente, entre Guerrero y Bustamante. El primero obtuvo un total de quince votos de los representantes estatales presentes, mientras que el segundo obtuvo trece votos.¹² Por medio de los instrumentos legales, el Congreso activó un nuevo procedimiento electoral, entre los mismos electores estatales de la anterior elección anulada, sin haber repuesto formalmente el proceso.

Esta serie de sucesos dio como consecuencia que las logias fuesen abandonadas e iniciara la formación del grupo de los hombres de bien, quienes serían opositores al régimen de Guerrero.¹³ El hecho histórico de que Guerrero, como afro mestizo, llegase a la presidencia de esta manera, causó un descontento entre sus opositores y desde el primer día de su gobierno consideraron su cargo de dudosa legitimidad.

Entonces, en enero de 1829, el Congreso General sin haber consultado a los congresos locales, terminó por designar como presidente electo a Vicente Guerrero y como vicepresidente a Anastasio Bustamante, quienes tomaron posesión el 4 de abril de aquel mismo año.¹⁴ Esta administración sería efímera, pues debía cumplir con las leyes de expulsión de los españoles, se encontraba en bancarrota y bajo la amenaza de la reconquista española.¹⁵

¹⁰ *Ídem.*

¹¹ Josefina Zoraida Vázquez, «Introducción: Dos décadas de desilusiones en búsqueda de una fórmula adecuada de gobierno (1832–1851)», en *Planes en la Nación Mexicana, Libro Dos*, (México, D.F.: El Colegio de México. Senado de la República LIII Legislatura, 1987) 10.

¹² David Pantoja Morán, *Bases del constitucionalismo mexicano. La constitución de 1824 y la teoría constitucional*, (Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica. Senado de la República LXIII Legislatura, 2017) 277-278.

¹³ Vázquez, «Los primeros tropiezos», *op. cit.*, 536.

¹⁴ Serrano y Vázquez, «El nuevo orden, 1821 – 1848», *op. cit.*, 416-17.

¹⁵ *Ibidem*, 417.

El presidente Guerrero promovió diversas medidas en su administración, entre ellas las encaminadas a atender las demandas de los artesanos de los gremios de Querétaro, Puebla, México y Jalisco que solicitaban aumentar los aranceles a los textiles del extranjero, debido a que habían mermado la industria nacional. Por consiguiente, el Congreso General prohibió la importación de tejidos extranjeros.¹⁶

El ministro de Hacienda, Lorenzo de Zavala, requirió aumentar los impuestos entre las clases más ricas, lo cual era una medida compleja de llevarse a cabo; en esta tesitura, el presidente Guerrero, al haber sido dotado de facultades extraordinarias para enfrentar la expedición española de Isidro Barradas, utilizó o ejerció dichas prerrogativas para aplicar las políticas de Zavala.¹⁷ Las medidas fiscales consistieron en la abolición del monopolio del tabaco, impuestos a la propiedad raíz, al algodón en rama, a los carruajes, lo que causó gran impopularidad.¹⁸

Por otra parte, la victoria sobre el intento de la reconquista española en el 11 de septiembre de 1829, significó o tuvo un efecto negativo para el gobierno, en función de que el gasto excesivo de recursos y el uso de facultades extraordinarias para aplicar la reforma fiscal de Lorenzo de Zavala resultaron contraproducentes.¹⁹ De hecho, las medidas fiscales fueron rechazadas abiertamente por las regiones locales que apoyaban al presidente Guerrero, además de que, técnicamente, la mencionada reforma fiscal vulneraba a la propia Constitución, debido a que violentó el pacto federal,²⁰ en donde la federación asumió la función de recaudación fiscal que le correspondía —originariamente— a los estados, lo cual atentó contra los intereses económicos y políticos de los grupos o de las élites estatales.

En noviembre de 1829, el Congreso de Campeche manifestó una preferencia por reformar el sistema federal hacia uno central,²¹ junto con otro pronunciamiento centralista en Yucatán,²² en el cual se argumentaba que las políticas impuestas desde el federalismo no eran las idóneas y perjudicaban a las administraciones públicas locales.

Un mes después, el ejército de reserva ubicado en Jalapa, bajo el mando del vicepresidente Anastasio Bustamante, respondió a los pronunciamientos centralistas al designar al mismo Bustamante como protector de la nación y del pacto federal.²³ Al mismo tiempo, se expidió el Plan de Jalapa, cuyo objetivo era solicitar la supresión de las facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo, así como también el hecho de desacreditar y poner —aún más— en duda la gestión del gobierno federal a cargo del presidente Guerrero, quien intentó confrontar a los rebeldes, pero estos últimos al haber nombrado un gobierno provisional, terminó

¹⁶ *Ídem.*

¹⁷ *Ídem.*

¹⁸ Vázquez, «Los primeros tropiezos», *op. cit.*, 536.

¹⁹ Serrano y Vázquez, «El nuevo orden, 1821 – 1848», *op. cit.*, 417.

²⁰ *Ídem.*

²¹ *Ídem.*

²² Vázquez, «Los primeros tropiezos», *op. cit.*, 537.

²³ *Ídem.*

inclinando y doblegando al mismo Guerrero, quien se quedó sin apoyo político y huyó a su hacienda, lo cual facilitó el acceso de Bustamante a la ciudad de México para hacerse cargo, finalmente, de la presidencia.²⁴ El Congreso General aceptó ciertas bases del Plan de Jalapa, aprobó el nombramiento de Bustamante a cargo del Poder Ejecutivo, comenzando el año de 1830, y declaró, formalmente, la incapacidad de Guerrero para continuar como presidente.²⁵

III. LOS ROLES DE LAS CONSTITUCIONES MODERNAS

Las constituciones, en su desarrollo histórico, han sido formuladas y requeridas para ejercer limitaciones al poder, con competencias para resolver conflictos de seguridad y orden, así como también para garantizar la participación pública en la toma de decisiones de cualquier régimen, guardando cierta relación con la libertad y la propiedad de las personas.²⁶

Desde luego que este concepto ha ido evolucionando e incluso, se ha mezclado con diversas ideas políticas, como el liberalismo o el socialismo, pero si tomamos en cuenta su fórmula clásica en cuanto a la identificación de limitaciones eficaces al poder, en términos modernos, es posible analizar la relevancia de las constituciones en cualquier régimen, independientemente si se tratare de un modelo democrático o autoritario, en función de que los constreñimientos pueden encontrarse en diversas situaciones históricas, al atender a las circunstancias y a los actores inmersos en la élite.

Las constituciones modernas surgen a causa de la Revolución francesa y Gloriosa, en una lucha contra lo injusto del sistema político, en aras de crear un artefacto para legitimar al gobierno, dotarlo de eficacia mucho antes de que los gobernantes fuesen llamados o convocados a ejercer el poder, siendo una regla que autorizase los actos y las decisiones de un gobierno y, además, con la peculiaridad o característica de ser distinta a cualquier ley ordinaria.²⁷

Asimismo, conforme a las experiencias de los siglos XVI y XVII, y posteriores, se suman otras características funcionales para poder identificar a las constituciones modernas, las cuales pueden resumirse en estos estándares o pautas, tanto para constituciones codificadas o no: *a)* la constitución tiene un sentido moderno al ser un complejo de normas y no una simple construcción filosófica, debido a que las normas emanan de decisiones políticas, en lugar de tener como fuente verdades pre establecidas; *b)* el propósito de estas normas es regular el ejercicio del poder público, lo cual implica limitación; *c)* esta regulación se entiende a partir de actos pragmáticos que puedan derivarse de la constitución; *d)* la

²⁴ Serrano y Vázquez, «El nuevo orden, 1821–1848», *op. cit.*, 417-18.

²⁵ *Ibidem*, 418.

²⁶ Dieter Grimm, *Constitutionalism: Past, Present, and Future*, (Nueva York: Oxford University Press, 2019) 128.

²⁷ Dieter Grimm, «Types of Constitutions», en *Comparative Constitutional Law*, (ed.) Michel Rosenfeld y Andrés Sajó (Nueva York: Oxford University Press, 2013) 101.

constitución detenta primacía entre las demás leyes que emanen del gobierno, por lo que actos incompatibles con la misma constitución no pueden reclamar una validez legal; y, e) la constitución encuentra sus orígenes en el pueblo como única fuente de legitimidad del poder.²⁸

Derivado de estas funciones, las constituciones modernas pueden adoptar diversos roles o papeles en cualquier régimen de gobierno, siempre y cuando sea posible detectar constreñimientos eficaces al poder.

En este sentido, se puede cuestionar la utilización y el funcionamiento de estas constituciones en torno al régimen establecido, si se consideran dos preguntas esenciales al respecto: ¿qué se supone que las constituciones pueden hacer? y ¿qué pueden realmente hacer las constituciones?²⁹ Para intentar responder estas interrogantes, es necesario estudiar las experiencias constitucionales particulares de cada espacio y temporalidad según corresponda a la situación, de lo cual puede desprenderse que las constituciones adoptan distintos roles acordes a sus contextos. Por ejemplo, en algunos casos se podrán ejercer de fachada fáctica para el grupo en turno del poder o en otras situaciones se verán posibilitadas de funcionar como fachadas normativas en donde se apele a la importancia de las reglas, observando o no la propia constitución y los efectos que pueden causar al interior de los grupos o coaliciones y de la sociedad.

En la teoría constitucional se ha estudiado que las constituciones modernas, tanto autoritarias como democráticas, pueden ejercer o habilitar diversos roles de convivencia simultánea dentro de un mismo contexto: a) como manual operativo, bajo el cual se facilita el funcionamiento básico del gobierno; b) coordinación, en donde se requiere que los intereses de los grupos estén alineados y el derecho funcione como medio de fluidez a través de las reglas; c) compromisos que sean creíbles, por medio de los cuales pueda llevarse a cabo un gobierno eficiente y se permita sancionar al poder público en caso de incumplimiento; d) controlar a los subordinados, al generar filtros y reglas para que los agentes principales de los gobiernos compartan información importante hacia sus superiores; e) grandes anuncios, mediante pronunciamientos de cambios importantes que se incorporarán a la constitución; f) embellecimiento o fachada, la cual parte de darle un sentido técnico a la norma; g) rastreo, traducido como la hoja de ruta o mapa en la dirección que deba conducirse el régimen, aspirando a ser un gobierno que diseñe y ejecute,³⁰ y, además, puede encontrarse otro rol como el de ser h) herramienta instrumental, ejercido por aquellos actores que pueden reformar o interpretar la propia constitución, permitiéndose una mayor interacción con esta

²⁸ *Ibidem*, 104.

²⁹ Grimm, *Constitutionalism*, *op. cit.*, 127.

³⁰ Tom Ginsburg y Alberto Simpser, «Introduction: Constitutions in authoritarian regimes», en *Constitutions in authoritarian regimes*, ed. por Tom Ginsburg y Alberto Simpser (Cambridge: Cambridge University Press, 2014), 4-9.

norma, con el objetivo de que los grupos o las coaliciones no pierdan su poder en el régimen establecido.³¹

Entre estos principales roles, enunciados de manera abierta más no limitativa, pueden activarse simultáneamente y son relevantes para el gobierno en turno, lo cual convierte a la constitución en artefacto de legitimidad y llegando, en algunas ocasiones, a adquirir una fuerza independiente.

En la incipiente república federal mexicana, al haberse adoptado las ideas modernas del constitucionalismo revolucionario de los Estados Unidos de América y de la Europa continental, desde luego que la Constitución de 1824 habilitó distintos roles, cuyas disputas entre las distintas facciones pudo mostrar la debilidad, en varias ocasiones, y la fortaleza de las instituciones que fueron conformándose con el transcurso de los años.

El Poder Ejecutivo mexicano puede ser un ejemplo de la debilidad de aquella constitución, la cual no solo se queda o se resguarda en el diseño, sino también en la actuación de los grupos políticos del régimen. El caso particular del presidente Guerrero muestra la relevancia del texto constitucional, usada de acuerdo con los intereses políticos del momento, en donde los límites o constreñimientos pueden percibirse contra la figura del Ejecutivo, pero sin haberse detectado contra el Legislativo.

Uno de los roles de las constituciones modernas, previamente expuestos, puede encontrarse en el caso de este ensayo, en el cual la norma constitucional fue ajustada conforme a los intereses de los grupos opositores de Guerrero, principalmente aquellos que se encontraban en el Congreso General, en donde la legalidad o la ilegalidad de su elección y de su remoción se consideraron como parte de los mecanismos constitucionales para conseguir la legitimidad de dichas decisiones.

IV. ENTRE LO ILEGAL Y LO LEGAL

La elección cuestionable del presidente Guerrero comenzó con una serie de peripecias del gobierno mexicano y una inestabilidad del régimen republicano federal que puede comprenderse a partir del diseño constitucional, pero también —y posiblemente con mayor importancia— desde los efectos que surgieron en la aplicación de dicha normativa, junto con la interacción de los grupos políticos que surgieron en aquel contexto.

Como pudo observarse en el apartado del contexto histórico, la narrativa de la elección presidencial parte de la idea de que uno de los candidatos a la presidencia, Guerrero, no quiso someterse a los resultados electorales, por lo que los motines y las rebeliones surgidos provocaron la huida de Gómez Pedraza y su renuncia al cargo que había ganado legalmente.

³¹ Tamir Moustafa, «Law and Courts in Authoritarian Regimes», *The Annual Review of Law and Social Science*, núm. 10 (2014): 283-84, consultado el 21 de abril, 2024, <<https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-110413-030532>>.

Ante la ausencia de este último, el Congreso General optó por elegir a otro presidente, entre Guerrero y Bustamante, rozando entre lo legal y lo ilegal, en función de que el Legislativo no repuso formalmente un nuevo procedimiento electoral.

Como se estudió en el apartado anterior de los roles de las constituciones modernas, una de las características funcionales de estas últimas consiste en detectar su primacía en el sistema jurídico, al contemplar que, si algún acto es incompatible con la constitución, podría considerarse como inválido o nulo. Sin embargo, el suceso de la elección de Guerrero cruza las formas legales e ilegales de la teoría constitucional.

La literatura histórico-jurídica se ha pronunciado, generalmente, en que dicha elección fue inconstitucional, pero en este punto se deben revisar o analizar algunas cuestiones al respecto.

Los términos de constitucional o de inconstitucionalidad deberían aplicarse u observarse, en el escenario del siglo XIX mexicano, con mayor precaución, en virtud de que, el día de hoy, son entendidos fácilmente en términos contemporáneos y no en su propio contexto. No obstante, dichos conceptos tuvieron un largo desarrollo en el porvenir, hasta que la intervención del Poder Judicial fue necesaria para comenzar a comprenderlos. De hecho, dentro de los primeros años o décadas de los incipientes constitucionalismos modernos, la judicatura poco o nada tuvo que ver con la constitución, precisamente porque uno de los postulados de la Revolución francesa consistió en derrocar a la aristocracia de los jueces. Por esto, es preferible utilizar un término más acorde a la época, el cual podría ser si las leyes ordinarias o los actos de los poderes eran compatibles o incompatibles con la constitución, entendiendo a esta última como un universo en su conjunto, sin referirse a las posibles contradicciones de un solo precepto de su texto.

Ahora bien, el problema en cuanto a saber si el acto de designación del Congreso fue compatible o no con la constitución, consiste en el significado que los legisladores quisieron o desearon darle a la norma constitucional, en virtud de que, por diseño, la misma Constitución de 1824 le otorgaba al Poder Legislativo la función de ser el intérprete oficial y exclusivo de su texto, de igual forma, como ya se planteó en el apartado del contexto histórico, contaba con la preferencia de repartir e incluso de limitar a los demás poderes de la federación. Aquella Constitución mexicana disponía, en su artículo 165, que solamente el Congreso General estaba facultado para resolver cualquier duda sobre la inteligencia de los preceptos de dicha constitución y del Acta Constitutiva.

Esto fue aprovechado por los legisladores debido a que eran los intérpretes de la Constitución, lo cual dio lugar a un aspecto coyuntural en el entorno político, en función de que el texto podía brindar más de una interpretación posible. Una de las soluciones era reponer el procedimiento y volver a consultar a las legislaturas locales, conforme a lo dispuesto en la Constitución, en cierto sentido, en su artículo 93, respecto de las calificaciones de las elecciones para presidente o vicepresidente.

También pudo haberse aplicado el artículo 96, en lo referente a que, si no se hallaba el presidente electo, este cesaría como tal y el Poder Ejecutivo sería depositado en un presidente interino nombrado por la Cámara de Diputados y votado por estados. Empero, este precepto disponía expresamente que la ausencia era conjunta, tanto del presidente como del vicepresidente, sin atender facultativamente a uno o a otro.

En consecuencia, el supuesto específico en donde el ganador de la elección presidencial no se encontrare y, además, el hecho de que renunció al cargo, eran conjeturas que no se encontraban resueltas, de manera clara y definitiva, en el texto constitucional. Entonces, si se puede partir de esta posibilidad abierta de la norma, el Congreso General estaba facultado para decidir qué interpretación aplicar a la hipótesis que se había presentado.

Desde luego que, conforme a los intereses de los opositores de Gómez Pedraza en dicho momento, la norma constitucional fue interpretada amplia y abiertamente, motivado en que la solución de ello no se encontraba expresamente en precepto constitucional alguno. Ante la ausencia del presidente electo y la presencia del vicepresidente electo, el Congreso interpretó que la designación de Guerrero como presidente era una necesidad que requería el momento apremiante, ya que aquel fue apoyado por sus simpatizantes. Desde esta peculiar perspectiva, el acto ilegal podría tornarse en legal, compatible con la constitución y dependiendo su validez de esto.

No obstante, la falta de claridad de la interpretación del Congreso envolvió la dudosa legitimidad de origen del presidente Guerrero, lo cual acarrió problemas políticos y económicos que se acumularon durante su gestión. El diseño y los efectos de la Constitución de 1824 se reflejaron en la inestabilidad de aquel segundo periodo presidencial en los comienzos republicanos, junto con la oportuna y astuta manera de proceder de los legisladores federales. Una acción ilegal que puede observarse a partir de no haber consultado nuevamente a las legislaturas locales, pero también cabe la posibilidad de verse como un acto legal desde una perspectiva en donde el verdadero poder interpretador pertenecía al Legislativo federal, lo cual permite mostrar a la constitución como norma importante, bajo las condiciones políticas del contexto, y como herramienta de gobierno para aquel momento decisivo y no haber sido solo una simple norma ornamental que fue violentada.

Ahora, en lo que toca al momento de haberse removido al presidente Guerrero de su cargo debido a la inconformidad de sus opositores e incluso de sus aliados políticos, lo cual también fue aprovechado por los pronunciamientos regionales a favor del centralismo, como el caso de Campeche, aunado a lo manifestado en el Plan de Jalapa, cuyo objetivo era renovar el juramento de sostener la Constitución Federal y prácticamente que la acefalía del Poder Ejecutivo, tras la salida de Guerrero de la capital para combatir a los rebeldes, amenazaba la seguridad y el orden público.³²

³² «Plan de Jalapa», en *Planes en la Nación Mexicana, Libro Uno*, (México, D.F.: El Colegio de México. Senado de la República LIII Legislatura, 1987) 227-228.

El presidente Guerrero, al quedarse sin apoyo político y militar, prácticamente huyó hacia su hacienda, lo que dio oportunidad al Congreso General —una vez que Bustamante regresó a la capital— de removerlo de la presidencia, rozando entre lo legal y lo ilegal.

Desde la perspectiva que refleja la ilegalidad de la remoción del presidente, se podría alegar, en esencia, que el Ejecutivo no podía perder su cargo de acuerdo con el diseño constitucional, ya que Guerrero no estaba imposibilitado jurídicamente. Sin embargo, los efectos políticos y las coyunturas no lo favorecían, pues los hombres de bien y todas las facciones contrarias a aquel, desde el inicio de su gestión, provocaron su aparatosa salida de la presidencia.

En consecuencia, la óptica de la legalidad de su remoción versa en que el Congreso General aplicó el artículo 75 de la constitución, cuyo contenido disponía que, en el supuesto de imposibilidad física o moral del presidente, las facultades y prerrogativas de este último recaerían en el vicepresidente, esto es, que el acto del Congreso para remover de sus funciones a Guerrero, por su imposibilidad para gobernar, era compatible con la constitución. En esta situación, el Congreso General interpretó la constitución con base en el contexto y los intereses o preferencias políticas de las facciones que prevalecían, de manera semejante a lo sucedido en el acontecimiento de la elección y designación presidencial de aquel.

En el inicio y el final de la presidencia de Vicente Guerrero, puede afirmarse que, de acuerdo con el contexto y con el juego político de aquellos momentos, si bien rozó entre la ilegalidad y la legalidad, no hay impedimento para encontrar que la Constitución sirvió como herramienta de gobierno importante para ambos actos del Congreso General, funcionando como un constitucionalismo moderno, en cuanto a ser intérprete de los hechos o sucesos políticos cruciales, y al contar con un rol operativo para legitimar, así como también instrumental para los fines de las facciones políticas.

V. LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1824 COMO HERRAMIENTA LEGITIMADORA EN EL CASO DEL PRESIDENTE GUERRERO

El diseño constitucional mexicano de 1824, en la figura del Poder Ejecutivo, tuvo como objetivo, formal e inicial, constituir una presidencia fuerte, dotándolo de importantes facultades, pero le impuso serias limitaciones, de esta forma aquello que parecía una obra de ingeniería constitucional sofisticada terminó en grandes estragos cuando colisionó con la realidad.³³

³³ David Pantoja Morán, «El diseño constitucional del Ejecutivo en México y sus problemas. Una revisión histórica», *Foro Internacional* 38, núm. 2/3 (152/153) (1998): 254, consultado el 21 de abril, 2024, <<https://www.jstor.org/stable/27738906>>.

La historiografía ha planteado que, respecto de la división de poderes en México, los conflictos entre el Poder Legislativo y el Ejecutivo no provenían de un caudillismo entre los presidentes, sino de la debilidad de la institución presidencial, lo cual sugiere que el protagonismo legislativo durante el siglo XIX, era lo normal y no lo extraordinario,³⁴ a lo que debería añadirse que realmente, en el diseño constitucional, el Poder Legislativo no tenía limitaciones reguladas por ningún otro poder público.

Ante esta situación, al menos en la letra de la constitución, la vulnerabilidad del presidente pudo reflejarse en la situación política cuando se celebró la segunda elección presidencial del México independiente, en virtud de que todo el caos se originó porque Guerrero no aceptó los resultados electorales, junto con las preferencias e intereses de las coaliciones existentes, como las logias y la asociación informal que comenzó a constituirse como las personas del pueblo o simplemente simpatizantes populares que preferían ver a Guerrero en la presidencia.

Posteriormente al motín de la Acordada y los levantamientos contra Gómez Pedraza, los golpes de Estado a los presidentes comenzaron con el caso de Vicente Guerrero, en función del diseño normativo de la constitución y también, por algo más importante, por sus efectos en la actuación política de los grupos y de los actores del contexto. Como se observó en el apartado de los roles de las constituciones modernas, estas funcionan como estructuras normativas, con una visión mayormente pragmática, cuyas interacciones del medio político no pueden dejar de percibirse ni considerarse, lo cual aconteció en la aplicación de la Constitución de 1824, en estricta relación con la elección de Guerrero en 1828, y su remoción de la presidencia en 1830.

En el diseño, esto es, la fórmula electoral adoptada en la Constitución mexicana fue similar al funcionamiento establecido en los Estados Unidos de América, al menos en sus inicios constitucionales. La ejecución del procedimiento estadounidense para elegir presidente consistía, de acuerdo con el artículo II, sección 1, de la Constitución Federal de 1787, en que los electores se reunían en sus respectivos estados y votaban mediante cédulas a favor de dos personas, se elaboraba una lista de todas las personas que hubiesen obtenido sufragios y de la cantidad de votos correspondientes a cada una, cuyo documento debía sellarse y certificarse para su posterior envío al presidente del Senado, quien abriría los certificados en presencia del Senado y de la Cámara de Representantes, con el objeto de contar los votos, en donde el mayor número de votos correspondería a quien sería electo como nuevo presidente de la república, mientras que el segundo lugar sería el vicepresidente.³⁵

³⁴ Catherine Andrews, *De Cádiz a Querétaro: Historiografía y bibliografía del constitucionalismo mexicano*, (Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica. Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2017) 145.

³⁵ Humberto Pineda Acevedo, «El presidencialismo mexicano en la Constitución Mexicana de 1824, en contraste con las huellas históricas de la monarquía británica», en *La Administración de justicia en México a doscientos años de evolución constitucional*, (coord.) Abelardo Perales Meléndez, Francisco Javier Acuña Llamas y Diego Armando Guerrero García (Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2023) 94.

Este procedimiento electoral causó pugnas políticas internas, ya que cabía la posibilidad de que el presidente fuese miembro de un partido político distinto al del vicepresidente. Esta situación se concretó durante la presidencia de John Adams, entre 1797 y 1801, puesto que el presidente Adams era miembro del partido Federalista, mientras que su vicepresidente Thomas Jefferson era integrante del partido Republicano. Las diferencias políticas de ambos estuvieron presentes desde la presidencia de Washington, pero a pesar de esto, tanto Adams como Jefferson soportaron la presión.³⁶ La aversión política entre ellos no perjudicó la elección de 1800, ni tampoco la estabilidad de la presidencia estadounidense, en virtud de no haber existido golpe de Estado alguno; cuando el presidente Adams perdió su reelección, este aceptó los resultados electorales y entregó el poder a Jefferson.

Este agitado panorama causó la duodécima enmienda a la Constitución estadounidense, ratificada el 15 de junio de 1804, cuyo objetivo fue modificar la fórmula electoral presidencial, al establecer que los electores votarían mediante cédulas para presidente y vicepresidente, cuyos sufragios indicarían a la persona que votarían a favor para la presidencia y en votación diferente a la persona elegida para la vicepresidencia, en consecuencia, se elaborarían dos listas separadas, de un lado se encontraría una fórmula que integraba tanto a presidente como a vicepresidente, y en otra lista estaría una fórmula distinta para la presidencia y vicepresidencia, lo buscaba evitar la problemática planteada previamente entre los partidos políticos de los presidentes y vicepresidentes. La enmienda de 1804, resolvió esta disparidad que pudo haber desestabilizado al presidencialismo estadounidense en el porvenir del siglo XIX.³⁷

Sin embargo, el Constituyente mexicano de 1824 no se percató de esta duodécima enmienda y nuestro procedimiento electoral presidencial quedó de la misma forma, en términos generales, como se encontraba establecido originalmente en la Constitución estadounidense de 1787. Esta fórmula electoral provocó en México problemáticas que llegaron al grado de haberse convertido en golpes de Estado,³⁸ junto a los efectos políticos del contexto, en donde las coyunturas y las actuaciones dieron paso a que los vicepresidentes buscaran derrocar a los presidentes.

La pequeña y gran diferencia, entre las experiencias presidenciales de ambos países, resultó en la conducta de los actores políticos principales. Por un lado, los desempeños de Adams y Jefferson resultaron cruciales para consolidar la firmeza de la constitución, lo cual protegía no solo al presidencialismo, sino a la multitud que había confiado en el gobierno de aquellos;³⁹ mientras que, en México, las actuaciones políticas de Vicente Guerrero y de Anastasio Bustamante marcaron un precedente negativo para el presidencialismo mexicano,

³⁶ *Ibidem*, 94-95.

³⁷ *Ibidem*, 95.

³⁸ *Ibidem*, 96.

³⁹ Gore Vidal, *Inventing a Nation: Washington, Adams, Jefferson*, (Harrisonburg, Virginia: Yale University Press, 2003) 179-80.

cuya inestabilidad resultó de la actividad de los actores y no exclusivamente del diseño constitucional mexicano.⁴⁰

La elección y designación del presidente Guerrero, por parte del Congreso General, guardó una relación importante con el texto constitucional, al desarrollar la constitución un rol de manual operativo, en cuanto a legitimar una decisión política basada en la facultad de interpretación constitucional que detentaba el Legislativo federal, además de haber desempeñado la norma constitucional también un papel instrumental, en el sentido de manipular la estructura legal para que las coaliciones afectas a Guerrero continuasen en el poder.

En la remoción de Guerrero, como presidente y al ser un auténtico golpe de Estado de Bustamante, puede detectarse que la constitución jugó también un papel de manual operativo, en cuanto a que el Congreso General interpretó un precepto constitucional que beneficiaba a los grupos políticos que ya no simpatizaban con Guerrero, y un papel instrumental, en función de que las circunstancias políticas del contexto inclinaron la balanza hacia Bustamante, utilizando y manipulando la Constitución en beneficio del Congreso para continuar en el poder.

Tanto en la elección como en la remoción del presidente Guerrero, la Constitución fue utilizada como herramienta para legitimar las decisiones hechas por el Congreso General, teniendo roles similares en ambas situaciones, más allá de solo observar el diseño constitucional, sino verdaderamente analizar los efectos de la norma respecto del juego político desarrollado en aquellos momentos concretos.

VI. CONCLUSIONES

La clave para entender los golpes de Estado a los presidentes mexicanos, ejercidos por parte de los vicepresidentes durante el siglo XIX, se debe a la experiencia del caso de Vicente Guerrero, quien desafortunadamente no aceptó los resultados de la elección de 1828, para que, posteriormente —una vez que ejerció como presidente—, fuese derrocado por el vicepresidente Bustamante a finales de 1829 y comienzos de 1830.

Este caso específico, sobre la elección y la remoción del presidente Guerrero de su cargo, puede ilustrar y mostrar la importancia que le brindó el Congreso General a la Constitución mexicana, con base en el contexto, las circunstancias y los actores políticos quienes buscaron legitimar sus decisiones desde la norma constitucional.

La Constitución de 1824, al ser una norma moderna —en los términos funcionales de Grimm previamente expuestos—, necesita ser estudiada en relación con sus efectos en el medio, por lo que diversos roles pudieron haberse activado tan pronto como se hubiese aplicado en distintas situaciones. El caso de Vicente Guerrero ha sido crucial de revisar a

⁴⁰ Pineda Acevedo, «El presidencialismo mexicano en la Constitución Mexicana de 1824», 97.

partir del diseño constitucional, pero mucho más importante analizarlo en los efectos jurídicos y políticos que pudieron ocasionar las facciones y los actores del momento, en donde la vulnerabilidad del presidencialismo mexicano pudo mostrarse, en aquel entonces, por las facultades constitucionales que detentaba el Congreso y por los intereses o preferencias de las coaliciones políticas mayoritarias.

En el momento de la elección de 1828, la mayoría de los actores políticos se inclinaron por Guerrero, guardando las formas constitucionales, mientras que, en la remoción de aquel entre diciembre de 1829 y enero de 1830, se quedaría sin aliados políticos, lo que llevó a sus opositores al aprovechamiento del momento coyuntural, declarándolo como imposibilitado para gobernar y también, justamente, brindándole un uso y cierto peso a la constitución.

Ambas decisiones o pronunciamientos pueden encontrarse, como se ha estudiado en este ensayo, como parte de las facultades constitucionales del Congreso General, al partir de la idea de que ambos supuestos —en el caso del presidente Guerrero— pudieron haber rozado entre lo ilegal y lo legal, pero se sostuvieron como válidos, siendo compatibles con la Constitución mexicana, al considerar que el Legislativo tuvo otras opciones para interpretar el texto constitucional y que, además, no había restricciones o límites contra el mismo Congreso.

Por ende, la Constitución de 1824, en este caso particular, fue utilizada como manual de operaciones —precisamente para operar políticamente— al haber dotado de legitimidad los actos del Congreso y también desempeñando un rol instrumental, cuyas interpretaciones, en ambos momentos, beneficiaron a ciertos actores y grupos para conservar el poder, por medio de la desestabilización al régimen.

BIBLIOGRAFÍA

Acta Constitutiva de la Federación del 31 de enero de 1824. Cámara de Diputados. Consultado el 21 de abril, 2024. <https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/acta.pdf>.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824. Cámara de Diputados. Consultado el 21 de abril, 2024. <https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf>.

«Plan de Jalapa». En *Planes en la Nación Mexicana, Libro Uno*, 227–33. México, D.F.: El Colegio de México. Senado de la República LIII Legislatura, 1987.

Alamán, Lucas. *Reflexiones sobre algunas reformas a la Constitución Federal de la República Mexicana.* México: Imprenta de Ignacio Cumplido, 1835.

Andrews, Catherine. *De Cádiz a Querétaro: Historiografía y bibliografía del constitucionalismo mexicano.* Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica. Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2017.

- Ginsburg, Tom y Simpser, Alberto. «Introduction: Constitutions in authoritarian regimes». En *Constitutions in authoritarian regimes*, editado por Tom Ginsburg y Alberto Simpser, 1-17. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- Grimm, Dieter. *Constitutionalism: Past, Present, and Future*. Nueva York: Oxford University Press, 2019.
- Grimm, Dieter. «Types of Constitutions». En *Comparative Constitutional Law*, editado por Michel Rosenfeld y Andrés Sajó, 98-132. Nueva York: Oxford University Press, 2013.
- Mora, José María Luis. «Ensayo filosófico sobre nuestra revolución constitucional». *El Observador de la República Mexicana* 3, núm. 1. 4 de agosto (1830).
- Moustafa, Tamir. «Law and Courts in Authoritarian Regimes». *The Annual Review of Law and Social Science*, núm. 10 (2014): 281-299. Consultado el 21 de abril, 2024. <<https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-110413-030532>>.
- Pantoja Morán, David. *Bases del constitucionalismo mexicano. La constitución de 1824 y la teoría constitucional*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica-Senado de la República LXIII Legislatura, 2017.
- Pantoja Morán, David. «El diseño constitucional del Ejecutivo en México y sus problemas. Una revisión histórica». *Foro Internacional* 38, núm. 2/3 (152/153) (1998): 248-301. Consultado el 21 de abril, 2024. <<https://www.jstor.org/stable/27738906>>.
- Pineda Acevedo, Humberto. «El presidencialismo mexicano en la Constitución Mexicana de 1824, en contraste con las huellas históricas de la monarquía británica». En *La Administración de justicia en México a doscientos años de evolución constitucional*, coordinado por Abelardo Perales Meléndez, Francisco Javier Acuña Llamas y Diego Armando Guerrero García, 81-98. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2023.
- Seeley, John R. *Introduction to Political Science: Two series of lectures*. Michigan; Macmillan and Company, 1894.
- Serrano Ortega, José Antonio y Vázquez, Josefina Zoraida. «El nuevo orden, 1821–1848». En *Nueva Historia General de México*, 397-442. México, D.F.: El Colegio de México, 2013.
- Tena Ramírez, Felipe. *Leyes Fundamentales de México 1808–2005*. 25ª ed. México, D.F.: Porrúa, 2008.
- Vázquez, Josefina Zoraida. «Los primeros tropiezos». En *Historia general de México versión 2000*, 526-582. México, D.F.: El Colegio de México, 2009.
- Vázquez, Josefina Zoraida. «Introducción: Dos décadas de desilusiones en búsqueda de una fórmula adecuada de gobierno (1832–1851)». En *Planes en la Nación Mexicana, Libro*

*El papel relevante de la Constitución mexicana de 1824 en la elección y remoción del...
EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024*

Dos, 7-66. México, D.F.: El Colegio de México. Senado de la República LIII Legislatura, 1987.

Vidal, Gore. *Inventing a Nation: Washington, Adams, Jefferson*. Harrisonburg, Virginia: Yale University Press, 2003.

LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824 Y LAS DECISIONES POLÍTICAS FUNDAMENTALES

THE 1824 FEDERAL CONSTITUTION AND THE FUNDAMENTAL POLITICAL DECISIONS

Carlos Fernando Matute González*

RESUMEN: Este trabajo es una explicación de la evolución de las decisiones políticas fundamentales en el constitucionalismo mexicano, a partir de lo dispuesto por la Constitución Federal de 1824, bajo la premisa de que las formas jurídicas y los principios ideológicos son similares en las constituciones de 1857 y 1917 y lo que se transforma son los alcances valorativos e interpretativos de los mismos, que están condicionados por una realidad histórica en la que los actores políticos y económicos hegemónicos determinan su aplicación. De esta forma, el federalismo, el republicanismo, la democracia representativa, la división de poderes, los derechos humanos (garantías individuales), la supremacía constitucional y la garantía jurisdiccional del Estado de derecho se reproducen en las normas constitucionales referidas con redacciones similares, se adicionan otros conceptos como el Estado laico y la rectoría del Estado y se adecuan las organizaciones estatales al constante aumento de la complejidad social y de la comunidad internacional, así como el avance ideológico en la que la igualdad y libertad son los valores fundamentales en los estados constitucionales y democráticos de derecho. El trabajo se centra en el federalismo como decisión

Fecha de recepción:
04 de abril de 2024.

Fecha de aceptación:
22 de abril de 2024.

* Doctor en Derecho por la Universidad Panamericana. Socio director de Sideris, Consultoría Legal, Coordinador Académico del Centro Virtual de Estudios de la Gestión Pública e Investigador del Instituto Mexicano de Estudios Estratégicos en Seguridad y Defensa Nacionales. Ciudad de México, México. Correo electrónico: <cmatutegonzalez@gmail.com> ORCID: 0000-0001-5870-3700.

política fundamental, que estuvo cuestionado frecuentemente en los primeros años de la independencia a través de asonadas y planes rebeldes o separatistas, aunque las reflexiones sobre éste, son útiles para comprender el resto, salvo la evolución del laicismo y las relaciones Estado-iglesia, conflicto que dividió a la sociedad mexicana hasta ser la causa principal de la Guerra de Reforma.

PALABRAS CLAVE: federalismo, Estado, evolución, reformas, estructura constitucional.

ABSTRACT: *This work is an explanation of the evolution of fundamental political decisions in Mexican constitutionalism, based on the provisions of the Federal Constitution of 1824, under the premise that the legal forms and ideological principles are similar in the 1857 and 1917 constitutions, and what is transformed are their evaluative and interpretive scope, which are conditioned by a historical reality in which hegemonic political and economic actors determine their application. In this way, federalism, republicanism, representative democracy, the division of powers, human rights (individual guarantees), constitutional supremacy and the jurisdictional guarantee of the rule of law are reproduced in the aforementioned constitutional norms with similar wordings, Other concepts are added such as the secular State and the leadership of the State and state organizations are adapted to the constant increase in the complexity of society and the international community, as well as the ideological advance in which equality and freedom are the fundamental values in constitutional and democratic states of law. The work focuses on federalism as a fundamental political decision, which was frequently questioned in the first years of independence through rebellions and rebel or separatist plans, although the reflections on this are useful to understand the rest, except the evolution of secularism. and State-church relations, which was the other conflict that divided Mexican society until it was the main cause of the Reform War.*

KEYWORDS: *federalism, State, evolution, reforms, constitutional structure.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA FORMA DE GOBIERNO. III. LA CONSTITUCIÓN COMO LÍMITE DEL PODER. IV LAS DECISIONES FUNDAMENTALES. V. EL FEDERALISMO COMO DECISIÓN POLÍTICA FUNDAMENTAL. VI. A MANERA DE CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

A 200 años de la promulgación de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, sancionada el 4 de octubre, es pertinente la reflexión sobre la identidad constitucional del Estado mexicano a través de su historia marcada por tres momentos: la

Guerra de Reforma, la Revolución Mexicana y la Transición Democrática. Estos movimientos político-sociales tuvieron consecuencias en la estructura político-normativa del Estado nacional mexicano con la promulgación de dos constituciones y la transformación sustancial de otra.

La Guerra de Reforma está relacionada con la constitución liberal de 1857, la Revolución Mexicana con la constitución de corte social de 1917 y la Transición Democrática, que concentró casi el 70 % de las adecuaciones y modificaciones en el primer centenario de la Constitución de 1917,¹ en el periodo de 1982-2015, en cinco ejes: derechos humanos y juicio de amparo; actividades económicas del Estado; democratización del régimen político; división de poderes y autonomías constitucionales, y rendición de cuentas, régimen de responsabilidades y transparencia.²

Los prolegómenos de la vida constitucional mexicana comienzan con la Guerra de Independencia que, historiográficamente, inició con el grito de Dolores en 1810 y concluyó el 27 de septiembre de 1821 con la entrada del Ejército Trigarante a la Ciudad de México. Esta cronología que pasa por la rebelión del sur encabezada por Morelos y la expedición libertaria de Xavier Mina que desembarcó en Soto la Marina, la resistencia guerrillera en las sierras de Veracruz y Guerrero, la conspiración de La Profesa y el abrazo de Acatempan, que unió a las fuerzas armadas virreinales y las insurgentes.

Los hechos políticos son paralelos a la revolución jurídico-institucional que se incubaba en las diputaciones provinciales en un periodo diferente al anterior, que se contabiliza de 1812 a 1824, ambos procesos, el militar y el constitucional, fueron detonados por la abdicación de

¹ *Confr.* <<http://www2.juridicas.unam.mx/constitucion-reordenada-consolidada/estudio-introductorio>>, consultado el 17 de septiembre, 2016. En el estudio introductorio de una constitución reordenada y consolidada elaborado por investigadores del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM se hace evidente la transformación del derecho constitucional que se emprendió como una reacción a la crisis económica, política (gubernativa) e, incluso, moral de la década de los ochenta del siglo pasado. «Este giro (la multiplicación de las modificaciones constitucionales) que se da a partir de 1982 también se refleja en los datos cuantitativos. Casi dos tercios de las reformas (66.9 por ciento) y más de la mitad de los decretos (56.4 por ciento) son posteriores a diciembre de 1982. La nueva dinámica se refleja también en el crecimiento del texto constitucional, medido en palabras. El texto original de la Constitución de 1917 tenía 21 mil palabras de extensión. Sesenta y cinco años después, en 1982, al concluir el mandato del presidente López Portillo, el texto ya había aumentado en un 42.6 por ciento, alcanzando casi 30 mil palabras. Con el presidente De la Madrid se inicia un crecimiento mucho más rápido, como efecto de una modernización constitucional más intensa, que se hace vertiginoso con los presidentes Calderón y Peña Nieto, durante cuyos mandatos el texto aumenta en más de 20 mil palabras, lo que equivale prácticamente a la extensión del texto original. En resumen, al 10 de julio de 2015 el texto vigente de nuestra Constitución tenía más de tres veces la extensión del promulgado el 5 de febrero de 1917». Citada por Carlos Fernando Matute González, *La Transformación del Derecho Constitucional en Tiempo de justicia: voces responsables: estudios en homenaje a Sergio Valls Hernández*, (coord.) Guillermo Valls Esponda, Sergio Arturo Valls Esponda, (México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2017) XXI, 1074.

² Matute, *op. cit.* 8 y s. En este trabajo anterior nuestro como el proceso de reformas constitucionales iniciadas en 1982 en el gobierno de Miguel de La Madrid y concluidas con el denominado Pacto por México, en el gobierno de Enrique Peña Nieto, en 2015, son de tal magnitud y profundidad que pudieran considerarse como un proceso de emisión de una nueva constitución diferido, que sustituyó el paradigma jurídico de la Revolución por uno propio de un Estado constitucional y democrático de derecho.

Fernando VII en 1808, en Bayona, España, pero se desarrollaron en momentos y a ritmos distintos y también derivan de las reformas borbónicas, especialmente aquellas que crearon las intendencias en 1786 en la Nueva España, a saber, Durango, Guadalajara, Guanajuato, México, Oaxaca, Puebla, San Luis Potosí, Sonora, Michoacán, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.

Desde la jura en México, el 30 de noviembre de 1812, de la Constitución de Cádiz a la Constitución Federal del 24, se registraron innumerables tratados, planes, proclamas, un reglamento provisional del imperio, e incluso una Constitución, la de Apatzingán, con una brevísima vigencia sólo en la región controlada por los Insurgentes. Estos documentos fueron agregando principios a lo que sería el primer texto constitucional en México y las reglas del comportamiento político se forjaron en la confrontación entre los ayuntamientos, las intendencias y la burocracia virreinal, que comenzó con la Ordenanza de intendentes, que bosquejaría el rostro provincialista y policéntrico.

De estos procesos hay que destacar que las dos cuestiones que han marcado la enseñanza del derecho constitucional en México deben ser objeto de un profundo revisionismo histórico y, por lo tanto, contrario a lo que afirma Tena Ramírez en su libro de texto: a) el federalismo mexicano existe como una forma jurídica constitucional trascendente en la integración de la unidad nacional y, por lo tanto, no es una copia extra lógica del norteamericano, b) el federalismo es una realidad constitucional que ha condicionado el desarrollo político mexicano.

La oposición de las diputaciones de Guadalajara y Zacatecas al gobierno hegemónico de la intendencia de México durante el proceso de gestación de la Constitución de 1824 y la separación texana de la República centralista, proclamada en 1836, así como los diversos intentos separatistas de Yucatán y los estados del norte o invasiones extranjeras son hechos históricos que demuestran que el federalismo era una bandera política eficaz.

El arraigo, las idiosincrasias regionales y la fuerza cultural y económica de las élites locales unidas a la existencia de caciques militares no sometidos, ni controlados por el gobierno nacional, son la estructura política que favoreció la adopción, reinstalación y permanencia del federalismo en las constituciones mexicanas.

Las diputaciones provinciales fueron el vehículo para construir una diversidad de independencias de la corona española en el territorio de la Nueva España y sus defensores políticos, los intendentes, fueron la fuerza militar que sostuvieron un regionalismo desafiante a los gobiernos nacionales durante los primeros 50 años de la vida independiente de México. De ahí que su principal expresión, la Constitución de 1824, incluyendo sus vicisitudes hasta su segundo restablecimiento en forma de Constitución Política de la República Mexicana, promulgada el 5 de febrero de 1857, se haya convertido en un ideario político liberal y se haya reproducido en su esencia fundacional hasta nuestros días. El interregno del federalismo

ocurrió durante el Segundo Imperio Mexicano, que concluyó con el fusilamiento de Maximiliano de Habsburgo en el Cerro de las Campanas.

Las primeras siete diputaciones provinciales, que surgieron de la idea que los ayuntamientos eran la expresión de la representación política democrática del pueblo, quien recobró su soberanía después de la abdicación de los reyes españoles, se instalaron en las capitales de las intendencias, con una autoridad no uniforme, tanto dentro de su territorio como frente a la Federación en formación. En las distintas regiones hubo competencia entre los ayuntamientos y las intendencias por asumir la primacía, que después desembocaría en la creación de más entidades federativas, en la instalación del Distrito Federal, la expansión de su territorio y el cambio de su capital y en la fragmentación del Estado de México a lo largo del siglo XIX.

II. EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA FORMA DE GOBIERNO

Esta breve descripción del momento germinal del Estado mexicano muestra que los movimientos socio-políticos y la evolución jurídica-política, se desarrollan en tiempos distintos y, por lo tanto, la historia vista a través de las modificaciones a las estructuras formales del estado contenidas en las constitucionales, sólo marca hitos, pero no explican la vida institucional en su complejidad.

El federalismo, que se pacta en 1824 y que hunde sus raíces en 1786 con la instauración de las intendencias, se ha transformado profundamente en este periodo de 200 años, aunque el texto original con el que se creó, los subsecuentes y el vigente en 2024 sean similares en la redacción en lo que respecta a la descentralización regional del poder.

La república asumida es una reacción ante el rechazo de Fernando VII a los tratados de Córdoba, en los que Agustín de Iturbide y Juan O'Donjú acordaron la independencia el 24 de agosto de 1821 y pactaron una monarquía moderada, cuya titularidad se ofrecería al rey español o a otros miembros de la casa de Borbón y, en caso de que no aceptaran, aquella persona que designaran las Cortes Imperiales. Los tratados reconocían la independencia de la nación mexicana e instauraban el Imperio, una junta gubernativa, una regencia y la obligación de convocar a la elección de las cortes mexicanas.

La falta de visión política de la Corona Española, el conflicto entre liberales y conservadores que dividía a España, la conformación de un Congreso constituyente, con sesgo centralista y mayoritariamente criollo en 1822, el nombramiento de Agustín I como emperador del Imperio Mexicano, la disolución del Congreso Constituyente, el Plan de Casa Mata, la renuncia de Agustín de Iturbide y la convocatoria a un segundo constituyente mayoritariamente federalista e integrado por más insurgentes, fueron factores que inclinaron la balanza a favor de la adopción del gobierno republicano.

La democracia popular con voto limitado por la renta de las personas fue una consecuencia del ambiente revolucionario liberal imperante entre los constituyentes de 1824 y una de las principales reivindicaciones políticas del movimiento insurgente, que se prologó 11 años y que era una reacción justa respecto a la sociedad estamental y de casta de la Nueva España. Esta es una breve descripción del crisol en el que se forjaron los principios fundantes de la nación mexicana contenidos en el Acta Constitutiva promulgada el 31 de enero de 1824, que le proporcionaron identidad como Estado soberano no sujeto al Reino Español, ni a ninguna otra potencia extranjera bajo los axiomas ideológicos más progresistas de la época. Además, si bien recupera la proclama de independencia de los tratados de Córdoba, simultáneamente repudia su contenido y rechaza la monarquía moderada como forma de gobierno.

El Acta Constitutiva de la Federación, junto con los Sentimientos de la Nación, de Morelos, contienen las decisiones políticas fundamentales que bosquejaron lo que sería México, ya que estableció el arreglo de las relaciones entre los órganos estatales y la organización de los mismos, así como las formas de interacción entre el Estado, la sociedad y los individuos.

La estructura constitucional contemporánea, en sus principios básicos, se diseñó en el acta que se emitió hace 200 años y por ella ha transcurrido la historia cambiante, con valores que profundizan los conceptos hacia la democracia y la justicia social, la libertad y la igualdad, el desarrollo incluyente sustentable. Esta estructura ha sido lo suficientemente flexible para contener las aspiraciones de las generaciones de mexicanos y canalizar las luchas políticas y sociales que se han justificado y legitimado en la búsqueda de la superación de la desigualdad social.

Hace 200 años, se promulgó la Constitución Federal de 1824. En este documento se adoptaron los rasgos esenciales del régimen político mexicano: la república representativa, popular y federal; dividida en tres poderes: legislativo, ejecutivo y judicial.

Es destacable, ya que fue la condición para su aprobación, la proclamación del federalismo que dividió regionalmente el poder estatal y estableció la coexistencia de por lo menos dos ámbitos de gobierno, con base en las estructuras administrativas y militares de las intendencias y con respeto a las diputaciones provinciales. Desde el inicio del debate del segundo constituyente, la mayoría planteó claramente que el resultado de las deliberaciones debía ser o no una ley fundamental federalista. Esa fue la condición que impusieron los estados (las provincias) para legitimarlo.

El acta constitutiva de la federación mexicana estableció:

- La fundación formal del Estado.
- La soberanía popular.
- La república representativa.
- La división de poderes.

- El legislativo bicameral y, por ende, creó el Senado.
- La justicia independiente y la instalación de la Corte Suprema de Justicia.
- La identificación de los estados.
- La creación del Distrito Federal, que se hizo por reforma a la Constitución, el 18 de noviembre de 1824.

El acta fue suscrita, previa a su promulgación, por los estados convocantes al constituyente bajo la premisa política que sus partes integrantes (de la Federación) son estados independientes, libres y soberanos.

Así, en el Acta Constitutiva de la Federación se estableció:

Artículo 5. La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal.

Artículo 6. Sus partes integrantes son estados independientes, libres y soberanos, en lo que exclusivamente toque a su administración y gobierno interior, según se detalle en el acta y en la constitución general.

En la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos se pactó:

Artículo 4. La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal.

En la restauración del federalismo el 21 de mayo 1847, con el Acta Constitutiva y de Reformas, decretada por un Congreso Extraordinario, en plena invasión norteamericana, se dispuso:

Que los Estados que componen la Unión Mexicana, han recobrado la independencia y soberanía que para su administración interior se reservaron en la Constitución;

Que dichos Estados continúan asociados conforme al pacto que constituyó una vez el modo de ser político del pueblo de los Estados-Unidos Mexicanos;

Que la Acta constitutiva y la Constitución federal, sancionadas en 31 de enero y 4 de octubre de 1824, forman la única Constitución política de la República.

En la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada el 5 de febrero de 1857, se establece:

Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa democrática federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada el 5 de febrero de 1917, en su texto original, es igual al contenido de su antecesora y corresponde al mismo

numeral. Con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 30 de noviembre de 2012 y 29 de enero de 2016, el vigente es el siguiente:

Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

Las diferencias en cuanto a la forma de régimen político, básicamente, son dos: se elimina la calificación de independientes a los estados libres y soberanos y se sustituye la palabra popular, por democrática.

El conflicto social relacionado con los conceptos políticos fundamentales, que se expresó constitucionalmente en los primeros 50 años de vida independiente de México, fue el debate sobre el centralismo-federalismo y estado católico-laico.

El primer conflicto se manifestó en un sinnúmero de planes y asonadas y, especialmente, en las constituciones centralistas, que fueron las *Siete Leyes constitucionales de la República Mexicana* y las *Bases de Organización Política de la República Mexicana*, vigentes de 1836 a 1841 y 1843 a 1847, respectivamente, que dividieron al país en departamentos jerárquicamente dependientes del Poder Ejecutivo con el reconocimiento de representación política limitada en sus territorios. El federalismo también fue eliminado en las regiones ocupadas por el Segundo Imperio conforme a lo dispuesto por los Estatutos Provisionales decretados por Maximiliano, el 10 de abril de 1865, pero a partir de ese momento, el federalismo no se cuestionó constitucionalmente.

El segundo ha sido una constante en la historia política del país. Por un lado, las constituciones hasta 1857 son emitidas en nombre de Dios, con distintos tratamientos en el reconocimiento de la religión católica y el derecho a la libre creencia y la independencia de cultos, lo que es propio de un Estado católico. Por el otro, las leyes y la guerra de reforma (1858-1861), la guerra derivada de su promulgación, la educación laica del artículo 3 y la regulación de las relaciones Estado-iglesia en el artículo 130 de la Constitución de 1917, la Guerra Cristera, la reforma del artículo 130 constitucional por decreto publicado el 28 de enero de 1992 y la inclusión del Estado laico en el artículo 40 constitucional en 2012 son rasgos de un régimen de separación de poderes civil y eclesiástico.³

³ *Confr.* Paulina Capdevielle y Pedro Salazar Ugarte, *El Estado laico mexicano a 30 años de la reforma constitucional*, (México: UNAM-IJ, 2024) 248, consultado el 21 de marzo, 2024, <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/15/7398/16.pdf>>. Esta obra reúne las reflexiones de académicos con visiones confrontadas y complementarias del Estado laico en México, que ha sido uno de los tópicos político-constitucionales más polémicos en nuestra historia. Las relaciones Estado-iglesia ha sido una de las decisiones políticas fundamentales en los que la realidad social ha contrastado con el ordenamiento jurídico constitucional vigente y ha sido fuente de innumerables conflictos todavía no resueltos.

III. LA CONSTITUCIÓN COMO LÍMITE DEL PODER

Toda constitución política moderna tiene un fondo liberal y es consecuencia del constitucionalismo medieval, que «arrebató» privilegios al rey para los estamentos por diversos motivos y expresaba las reivindicaciones de un conjunto de libertades que los nobles, cleros, ciudades y hombres libres oponían al poder.

En ese sentido, las constituciones europeas y americanas de los siglos XVIII y XIX, como sucede con la gaditana (1812) y mexicana (1824), son normas fundamentales, cúspides de los ordenamientos políticos, que establecen límites al ejercicio del poder del gobierno y lo someten en defensa de las libertades de los individuos, en contra del absolutismo y los abusos de los gobernantes, así como en favor de un gobierno que se instituya en favor del pueblo.

La Constitución se concibe como un pacto, una forma de organización del Estado, un ordenamiento jurídico y un ideario político, pero esencialmente es una decisión política legitimadora de un Estado moderno, que establece los principios básicos de la relación entre los poderes reales en un territorio, cuyas expresiones históricas son producto del devenir de cada pueblo o nación. Esta configuración de una forma de ser jurídica de una colectividad humana se funda, originariamente, en el reconocimiento de la igualdad y libertad de las personas, que es un postulado del liberalismo político del siglo XVIII.⁴

Esto último es esencial en el constitucionalismo del siglo XXI, que no reconoce a una constitución como tal, si ésta no es una garantía efectiva de los derechos de los ciudadanos con relación al poder y un instrumento real de la no concentración del poder en una persona o en una corporación. Toda constitución es un límite al poder o no lo es⁵ y los cotos al poder son, primordialmente, seis:

- a) El Estado de derecho reflejado en el principio de supremacía constitucional y que implica que toda autoridad está sometida a una norma previa emitida con anterioridad a su decisión o acción.
- b) La democracia consiste en que todas las personas son iguales ante el Estado y con los mismos derechos activos y pasivos a participar en la integración de la voluntad general, la conformación del poder social y el ejercicio de este, con fundamento en el concepto de ciudadano y la representación del mismo.
- c) Las garantías individuales (hoy derechos humanos), que son la esfera de derechos públicos subjetivos inalienables de las personas, en su dimensión individual y colectiva, que provienen de su propia naturaleza y, por ende, son anteriores y

⁴ Nicola Matteucci, *Constitucionalismo*, en *Diccionario de Política*, (ed.) Norberto Bobbio y Nicola Matteucci, (México: Siglo XXI, 1981) 388 y ss.

⁵ *Confr.* Riccardo Guastini, *Estudios de teoría constitucional*, (México: Fontamara, 2007) 24 y ss. Este autor resume la visión del neoconstitucionalismo, que rescata los valores occidentales como parte necesaria de las constituciones para distinguir entre regímenes democráticos y autoritarios, cuando estos últimos poseen una constitución escrita, que proclama libertades, que no se respetan en la realidad política.

respetables por todo orden jurídico estatal o no estatal para el desarrollo de una vida digna y libre.

- d) La república que, entendida como contraria a la monarquía como forma de gobierno, consiste en la renovación periódica de los poderes del Estado y la despersonalización del ejercicio del poder, que no es propiedad, ni prerrogativa de una familia, estirpe, corporación, estamento o comunidad, y es el fundamento de la responsabilidad de la función pública y la obligación de la rendición de cuentas.
- e) La división de poderes funcional, que se basa en el principio de no la concentración del poder en una persona o corporación, bajo el argumento que todo poder corrompe y el poder absoluto corrompe absolutamente, es el sustento del principio de legalidad en sus aspectos tanto formal como material y de la distribución del ejercicio del poder en órganos autónomos del Estado. Este límite se expresa en las dos formas de relacionarse el legislativo y el ejecutivo: el parlamentarismo (europeo) y el presidencialismo (americano).
- f) La división de poderes regional que consiste en la descentralización de las decisiones políticas de un Estado, en la que el ámbito nacional y el subnacional (entidades federativas, municipios, departamentos, provincias, entre otros) gobiernan, legislan y juzgan, con base en una distribución de competencias. La expresión más evidente de este límite son los Estados federales y los regionales, aunque en los estados centrales es factible el reparto de poder y el respeto a las representaciones políticas subnacionales autónomas.

La división de poderes, tanto funcional u horizontal como regional o vertical, se rigen bajo la premisa de que solo un poder estatal es potencialmente apto para controlar a otro poder de la misma naturaleza, que sostiene la teoría de la confrontación y equilibrio (*check and balance*), que se asumió explícitamente por primera vez en la constitución de los Estados Unidos de América, en 1787, y que fue el modelo, junto con la gaditana, de las normas fundamentales de las naciones Hispanoamericanas independizadas en el siglo XIX.

También, en las constituciones se regulan otras divisiones del poder vinculadas con el ejercicio efectivo del mismo y con poderes fácticos, que se han desarrollado a lo largo de dos siglos de preeminencia del constitucionalismo de raigambre liberal, como son la separación de las burocracias civiles y militares del poder consignadas en los requisitos negativos para ocupar cargo de elección popular (v. gr. no haber ocupado un cargo militar o civil para ser candidato), la separación de las autoridades civiles de las eclesiásticas o la separación del gobierno de la administración bajo el principio de autonomía de gestión y la profesionalización de los entes públicos, incluso algunos subordinados al Poder Ejecutivo (v. gr. autoridades independientes o autonomías constitucionales).

La garantía de la función jurisdiccional independiente e imparcial, en el liberalismo del siglo XIX, se subsumía al Estado de derecho y a la división de poderes funcional. Sin embargo, la complejidad de la realidad jurídica y social, la primacía de los poderes ejecutivos

en el Estado social de derecho o benefactor, orilló a que este elemento básico del respeto de las libertades y las condiciones de igualdad se adoptara como una de las banderas fundamentales del constitucionalismo finisecular del siglo XX, expresado en el surgimiento de los tribunales constitucionales y los consejos de la judicatura no subordinados al gobierno, ni al tribunal supremo.

En México, el Acta Constitutiva y la Constitución de 1824 son un reflejo de su época e incluyen los seis límites al poder indicados en líneas anteriores. Hay que señalar que las garantías individuales se reconocen de forma implícita en 1824, pero se incorporaron en el acta de reformas de 1847. Esto permite concluir que el fondo ideológico liberal es esencial en la decisión del constituyente de hace 200 años y ese hecho político-constitucional fue el comienzo del conflicto permanente entre los grupos políticos dominantes en la Nueva España y los que impulsaron la independencia, que hundiría a México en la inestabilidad política y, a la postre, sería uno de los factores de la pérdida de más de la mitad del territorio.

Si bien en la Constitución de 1824 hubo un acuerdo inicial entre los principales promotores de la Independencia, que se expresó en su artículo 1 de la forma siguiente:

La nación mexicana es para siempre libre e independiente del gobierno español y de cualquiera otra potencia.

En los límites al poder mencionados sólo hubo un acuerdo básico que era adoptarlos, pero no había consenso en la forma de institucionalizarlos y los efectos redistributivos del poder social que esto implicaba. La teoría constitucional ha desarrollado el concepto de decisión fundamental que puede ser útil para explicar este dilema entre la estructura constitucional y el devenir constitucional.

IV. LAS DECISIONES FUNDAMENTALES

La constitución es el grado supremo en un orden jurídico nacional y estadual y, sólo en términos lógico-formales, es la personificación del Estado, que permite atribuirle a éste funciones y responsabilidades frente a las personas que somete o frente a potencias o agentes internacionales. Esta afirmación no puede ser «real» o efectiva en su pretensión de dirigir el comportamiento de una sociedad determinada históricamente, sin la existencia de elementos de fuerza (políticos, sociales y económicos) y de poder (carisma, tradición y legalidad), que permitan el despliegue de una voluntad colectiva con la posibilidad efectiva de imponer un orden y hacerlo cumplir.

La constitución no se agota en su texto, ni en el acto de promulgación, pero tampoco es suficiente como una expresión de la voluntad de poder. En una lógica dialéctica, ambos axiomas, la norma constitucional y el poder político, en términos lasallianos,⁶ la hoja de papel

⁶ *Confr.* Ferdinand Lassalle, *¿Qué es una constitución?* Estudio preliminar de Eliseo Aja, (Barcelona: Ariel, 1984) 183.

y los factores reales del poder, se presentan como opuestos que conforman una normalidad estatal en un momento histórico. El primer axioma tiende hacia el formalismo y las categorías constitucionales y el segundo a conseguir que un grupo obtenga la obediencia por medio de la influencia y el control.

La constitución contiene una organización y una forma de relacionar al Estado con la sociedad y las personas, con base en principios y estos últimos son asumidos como las decisiones políticas fundamentales,⁷ que distinguen a los diversos arreglos institucionales entre los países y varían en su alcance y contenido con el transcurso del tiempo por la evolución de la forma de Estado.

Schmitt, al analizar la Constitución de Weimar, concluyó que las decisiones fundamentales que ésta contenía eran: 1) el principio de soberanía, por medio del cual se decidía que Alemania fuera: a) una república, b) democrática y e) federal; 2) la idea de la representación, y 3) la decisión a favor del estado burgués de derecho con sus principios: a) derechos fundamentales, y b) división de poderes.⁸

En la teoría de la constitución schmittiana, las decisiones fundamentales son expresiones del pueblo y son inmutables, es decir, no debieran ser modificadas por los órganos del Estado constituidas *so pena* de incurrir en un desarreglo institucional de tal magnitud que se provoque un rompimiento del orden constitucional. Tales decisiones contienen la esencia de la forma de ser de un pueblo.

Este decisionismo político es cuestionable desde varias aristas: la primera es determinar quién representa al pueblo y la propuesta schmittiana basada en el líder (el Führer), además de ser un riesgo alto para la garantía de la libertad y la dignidad de las personas, es insuficiente para explicar la realidad política y social de un grupo humano organizado dentro de un Estado; la segunda es eludir la consecuencia final de este pensamiento en la que el soberano es aquel que es capaz de imponerse en un momento de excepción y justifica el derecho del más fuerte; la tercera es identificar el momento en que una decisión fundamental es irrelevante o inconveniente para una generación y cuando esta no puede limitar su propia independencia política por otra generación pasada, incluso muerta, y la cuarta, es la condición de perpetua que es falaz en las cuestiones políticas, más aún cuando las decisiones fundamentales son resultado de un contexto histórico y de una realidad socio-política de una comunidad específica.

Entonces, si las decisiones fundamentales no son la esencia del derecho constitucional de un pueblo en razón a que no existe un destino predeterminado del mismo, ni identificable o

⁷ Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, (México: Editorial Nacional, 1961 27 y ss.

⁸ Jorge Carpizo, *Las decisiones fundamentales en La Constitución mexicana de 1917*, (México: UNAM-III, 1982) 131, consultado el 22 de febrero, 2024, <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3841/7.pdf>>.

imponible por una autoridad política a pesar de que esta posea una mayoría abrumadora o el control del aparato del Estado.

El espíritu objetivo atribuido a un pueblo, a una raza o a un credo, sólo es real como espíritu subjetivo y no es absoluto, es decir, es una conexión de significaciones que pretende obtener o mantener el poder del Estado. En esa lógica, es erróneo y peligroso sostener que algo pertenece a una nación o a un pueblo ajeno a toda lucha política, toda vez que esta postura cancela el debate crítico y la posibilidad de evolución. Las formaciones «objetivas» e «inmutables» son arbitrarias a capricho de un individuo, su camarilla y sus seguidores y solo aparece cuando este es capaz de imponerlas.

Heller sostiene que todas las construcciones de un plan humano ideal, en el caso de las decisiones fundamentales, atribuidas al pueblo o a la nación, no se distinguen en esencia del idealismo del materialismo marxista que propone como estadio último de felicidad de la humanidad la desaparición del Estado. La atribución de una voluntad a un ente «ideal» colectivo, ajeno a los actores en una realidad político social, es una abstracción científica o una proposición de sentido sólo sostenible en una especie de misteriosa religión académica, o un movimiento autoritario que pretende socavar la independencia de las verdades proveniente de los datos de la conciencia y el conocimiento de las vivencias psicológicas.⁹

Bajo esta perspectiva, en la que las formaciones culturales absolutas, que pretenden ser autónomas de las vivencias de los individuos o comunidades, son totalidades abstractas que no explican la realidad o que pretenden «congelar» la historia, cobra sentido formularnos la pregunta ¿qué son estas decisiones fundamentales?

Antes de responder esta interrogante, conviene revisar las conexiones de sentido que han identificado los juristas mexicanos con relación a las llamadas decisiones fundamentales.

Luis F. Canudas, citado por Carpizo,¹⁰ considera que las decisiones fundamentales en la constitución de 1917 son:

- a) En el Estado mexicano, la soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo;
- b) En el Estado mexicano, todo poder público dimana del pueblo;
- c) En el Estado mexicano, el pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno;
- d) El Estado mexicano, es un Estado que adopta la forma republicana de gobierno;
- e) El Estado mexicano es un Estado federal;

⁹ Herman Heller, *Teoría del Estado*, (trad.) Luis Tobio, (México, FCE, 1983) 53-64. El autor explica las razones por las que el estudio del Estado, la política, es de índole sociológico y no es una ciencia que pretende descubrir un espíritu objetivo, que sólo existe como formación cultural relativa y cambiante en el tiempo.

¹⁰ Luis F. Canudas O., *Irreformabilidad de las decisiones políticas fundamentales de la Constitución*, *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, núm. 18, 19, 20 (1943): 107-08, consultado en Carpizo, *Las decisiones fundamentales en La Constitución mexicana de 1917*, *op. cit.*, 134.

- f) El Estado mexicano es una democracia constitucional de carácter representativo;
- g) El Estado mexicano reconoce los derechos individuales públicos de los hombres, y los derechos sociales;
- h) En el Estado mexicano existen tres poderes, a saber: legislativo, ejecutivo y judicial;
- i) En el Estado mexicano, el municipio libre, es la base de su división territorial y de su organización política y administrativa.

Por su parte, Jorge Carpizo¹¹ divide las decisiones políticas fundamentales en dos:

- a) Propias del régimen democrático.
- b) Propias de la evolución política de México.

Ambos autores sostienen que las decisiones fundamentales son parte del «ser» nacional, son producto de luchas atroces y su alteración podría significar el regreso a esas divisiones dentro del Estado e incluso conducir a guerras civiles.

Estas posiciones encuadran en la idea de que existe un espíritu objetivo más allá de la realidad y tiende a confundir el orden ideal forjado en la academia o en las ideologías con la organización real del Estado, y con ello: «el mundo histórico-social veríase... Espiritualizado y convertido en el reino del espíritu... Pudiera creerse que ha tenido lugar la resurrección de la idea hegeliana del espíritu universal ... (con lo que) el Estado vendría a ser, en el mejor de los casos, una idea y a poco que descendiese de condición, quedaría convertido en mera ideología».¹²

Entonces, las decisiones políticas fundamentales son categorías de análisis que se construyen como arquetipos de una realidad jurídica constitucional determinada y que permiten identificar tendencias y afinidades entre distintos momentos históricos en la evolución de un Estado nacional u orden de dominación.

Estas decisiones constituyen una estructura básica de las constituciones que permiten su existencia como tal, establecen su pertenencia a una forma de Estado, a saber, absolutista, liberal, social de derecho o constitucional de derecho,¹³ favorecen y condicionan la

¹¹ Jorge Carpizo, *Los Principios jurídicos-políticos fundamentales en la constitución mexicana*, (México: UNAM-III, 2013) 822, consultado el 22 de febrero, 2024, <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3455/35.pdf>>. Este autor no explica en que se distinguen ambos tipos de decisiones políticas y la segunda es un sin sentido si se aplica la pretensión de inamovilidad de las decisiones.

¹² Heller, *Teoría del Estado*, *op. cit.*, 58-59.

¹³ Sergio Valls y Carlos Matute, *Nuevo derecho administrativo*, 7ª. ed., (México: Porrúa, 2022) capítulos I al VI. En esta obra los autores evidencian que, a través de la evolución del Estado, en sus distintas formas, las estructuras jurídicas permanecen o se transforman con base en la realidad político, económica y social y una axiología política determinada por la ideología y la superación o no de las contradicciones propias del capitalismo y los conflictos entre individuos, colectividades y actores políticos.

normalidad político-social en un Estado y configuran con la singularidad propia de una comunidad nacional los valores políticos imperantes.

Fix Zamudio y Valencia Carmona¹⁴ sostienen que son valores supremos constitucionales más allá del decisionismo, que se explicitan en los preámbulos de las constituciones del siglo XX, y tienen una función unificadora por su grado de abstracción que supera la operatividad de las leyes supremas y la crisis del principio de legalidad, ya que las normas generales suelen ser reflejo de acuerdos políticos y sociales temporales, coyunturales y contruidos con mayorías legislativas efímeras.

Las decisiones políticas fundamentales contienen valores, pero no son sólo eso y suponerlo es otorgar una superioridad a priori a unos sobre otros. Tampoco son meras expresiones del poder con la suficiente fuerza para imponerse en un Estado de excepción o meras reglas de conducta que disponen sobre el comportamiento de los órganos del Estado en el ejercicio del poder (facultades), la relación entre el Estado y las personas (prerrogativas y derechos), las formas de crear, modificar, transformar y extinguir el orden jurídico (fuentes válidas del derecho) y la prioridad de los valores y principios que orientan la aplicación e interpretación del orden constitucional.

En síntesis, las decisiones políticas fundamentales son valores, reglas de conducta y expresiones del poder contenidas en el texto jurídico que se expide con la pretensión de ser el parámetro de la validez de la operatividad de un ordenamiento político y sustento de una normalidad liberal, democrática, iliberal o autocrática.

Esto último plantea el permanente dilema entre la constitución real y la constitución formal. ¿Las decisiones políticas fundamentales son las vivenciales o las idealizadas? ¿Hay decisiones fundamentales auténticas e inauténticas? ¿La constitución como límite del poder sólo es una manifestación de este para aparentar un sometimiento inexistente a la ley o a la voluntad de la mayoría o para encubrir violaciones a los derechos humanos o de las minorías?

Las decisiones políticas fundamentales son categorías de análisis jurídico, que contribuyen a identificar la forma de régimen político, de gobierno y la producción normativa en el orden constitucional de un Estado determinado y construyen una estructura por la que fluyen la operación jurídica, las relaciones de poder, los movimientos sociales y la actividad económica. Esta edificación contenida en la norma fundamental condiciona, pero no determina la realidad político-social y se transforma en su conformación, aplicación e interpretación.

La congruencia o consistencia entre la constitución real o la ideal no es identificable a partir del estudio de este tipo de decisiones, pero si establecen un arquetipo propio a cada

¹⁴ Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Derecho Constitucional mexicano y comparado*, (México: Porrúa, 1999) 36 y s.

forma de Estado para que, con base en análisis de teoría o ciencia política, se determine la vigencia de estas en la realidad político-social.

En ese sentido, las decisiones políticas fundamentales son:

- a) Decisiones en la medida que son conexiones de sentido expresadas con un lenguaje directivo en forma de normas, tanto reglas de conducta como principios, por un sujeto legitimado para que sean obedecidas por una población en un territorio determinado. En la modernidad, son propias del Estado que les proporciona unidad y carácter de supremas.
- b) Políticas en razón a que tienen como finalidad conformar y/o consolidar una dominación en un territorio y, por lo tanto, obtener la obediencia de una población en un territorio, justificando en el extremo, el uso de la violencia legítima, con base en alianzas con actores sociales y económicos y con miras a un bienestar o conveniencia compartidos.
- c) Fundamentales debido a que son el axioma y/o dogma de un ordenamiento jurídico que permite la construcción lógica deductiva del mismo con base en valores, a través de las relaciones de jerarquía y coordinación de las personas que lo integran, con el propósito de establecer una normalidad normativa con efectos en la realidad político-social.

En su carácter de elementos esenciales de la estructura constitucional, estas decisiones son conceptos abiertos, que facilitan y delimitan el debate político-jurídico dentro de un acuerdo mínimo con lo que se disminuye (no desaparece) el riesgo de que los conflictos de intereses se conviertan en luchas fratricidas, que dividan a las sociedades.

También, soportan la institucionalización del poder que da certidumbre a la distribución del mismo entre los aparatos estatales, los sectores, las organizaciones políticas y sociales, las élites regionales, las comunidades y los individuos y son un marco referencial en el debate respecto a la reforma de la Constitución y su alcance, en el entendido que esta es modificable en todas sus partes y no es una totalidad coherente y conexas de valores ético-políticos intocable como lo supone Schmitt, ni es un mero receptáculo de valores universales idealmente compartidos por todos los Estados e impulsados desde el «espíritu» de Occidente, ni es la expresión de un bien común en el que todas las clases e ideologías confluyen armónicamente, sin conflictos, ni contradicciones.

Hay dos posturas definidas respecto a las decisiones políticas fundamentales:

- a) No son modificables por derivar del espíritu objetivo de la nación y por ser expresión de la naturaleza humana previa a la existencia de cualquier poder. Esto lleva a la conclusión de que el constituyente permanente sólo puede modificar marginalmente la constitución.
- b) Son modificables debido a que son parte de un ordenamiento jurídico que posee reglas para la incorporación de normas nuevas, así como supresión y sustitución de las

mismas y la única limitante es el respeto al proceso lógico-formal. Esto lleva a la conclusión de que el único límite a las autoridades constituidas para ser constituyentes, es el respeto a las formas establecidas en la propia constitución, que también son modificables.

Ambas posturas conducen al dilema original de las decisiones políticas fundamentales, que consiste en determinar si son o no un límite que una generación (pasada) impone a otra (presente o futura), pero este dilema se resuelve con el concepto de constitución material, que, según Ricardo Guastini,¹⁵ tiene cinco acepciones: la forma de Estado o de gobierno, la fuente de la legislación, la propia decisión política fundamental fijada por el titular del poder constituyente, el régimen político y la constitución viva.

La constitución viviente¹⁶ ha ofrecido como solución a este dilema la adaptabilidad del texto de la norma suprema por la acción de los jueces, con lo que se demuestra que la historia constitucional no termina con el constituyente original, ni con quienes lo reformulan después de un momento de excepción en la normalidad estatal. Bruce Ackerman identifica dos momentos de revisión en Estados Unidos de América a través de la soberanía popular: la reconstrucción después de la guerra civil (1861-1865), el *New Deal* de Roosevelt iniciado en 1932, la revolución de los derechos civiles reconocida constitucionalmente por Lyndon Johnson y, además, supone que hay buenas razones para considerar que en una típica elección norteamericana, no se le otorgará al vencedor el «poderoso mandato popular para destrozarse los más grandes logros del pueblo norteamericano» y si eso sucediera, afirma que los tribunales han construido un prestigio suficiente para ganar el apoyo de los norteamericanos y defender ese legado a generaciones futuras, como está sucediendo con la revolución conservadora detonada tras los sucesos del 11 de septiembre del 2001.¹⁷

La constitución vista desde la perspectiva del jurista es una estructura con reglas operativas para que funcione el poder estatal y se respete la dignidad de la persona humana, que es el fin último de cualquier orden político-social. La estructura la proporcionan las primeras tres acepciones de la constitución material, es decir, la forma de Estado, de gobierno y de creación del derecho y las decisiones políticas fundamentales y el flujo de la historia y el dinamismo lo aportan el desarrollo del régimen político y la interpretación y aplicación del derecho en tres dimensiones: la representación política (ejecutivo y legislativo), el control de la constitucionalidad (los jueces) y el cumplimiento efectivo del orden constitucional (la sociedad civil, los partidos políticos y los ciudadanos).

En ese sentido, las generaciones pasadas no imponen una forma de ser del pueblo o una expresión de la nación, cuando un constituyente originario emite una norma fundamental o cuando el constituyente permanente la modifica, sino que sólo establecen una propuesta de

¹⁵ Riccardo Guastini, *Estudios de teoría Constitucional*, (México: Fontamara, 2001) 37-39.

¹⁶ *Confr.* Bruce Ackerman, *La Constitución viviente*, (Madrid: Marcial Pons, 2011) 121.

¹⁷ *Íbid.*, 106 y ss.

solución del conflicto político, cuya normalización está sujeta a un proceso de legitimización posterior. Las generaciones, presentes y futuras, en las decisiones políticas fundamentales, tienen un acuerdo básico para debatir y confrontar intereses que facilite el tránsito hacia nuevas formas y proporcione un mínimo de legitimidad a la unidad de acción y decisión, que es el Estado.

Lo expuesto permite afirmar que las decisiones políticas del Estado liberal son los límites al poder descritos líneas arriba; las propias del Estado social de derecho, son aquellas vinculadas con las insuficiencias del mercado para producir y distribuir bienes y servicios y la mitigación del conflicto y la desigualdad sociales, y las correspondientes al Estado constitucional de derecho, son aquellas que garantizan que la dignidad de la persona y el derecho a que el poder del Estado no se concentre en una persona o corporación, sean efectivas en las sociedades que asumen una organización como principio de límite del poder.

V. EL FEDERALISMO COMO DECISIÓN POLÍTICA FUNDAMENTAL

Lo contingente es propio de la historia que está en permanente cambio y fluye por las estructuras constitucionales que se adicionan o se hacen más complejas, pero que sustancialmente permanecen constantes, como ocurre con la Constitución de los Estados Unidos de América, y la diferencia radica en cómo se actualizan los valores; los norteamericanos han recurrido a las enmiendas y los precedentes judiciales y los mexicanos a la renovación constitucional después de un conflicto interno (1857 y 1917) y al uso frecuente del constituyente permanente (1982-2018).

Este fluir de la historia constitucional se ha dado bajo una estructura básica: el federalismo, que en 2024 cumple 200 años de existencia en México, con dos interregnos, y cuyo abandono generó la separación de Texas (1836) y otros intentos separatistas en Yucatán, Nuevo León, Tamaulipas, Coahuila y Tabasco 1846-1847).

El conflicto federalismo-centralismo de la primera mitad del siglo XIX, independientemente del discurso ideológico, tiene una explicación en la lucha por el poder de las nacientes élites nacionales independientes frente a las élites regionales que se conformaron en torno a las intendencias y las diputaciones provinciales y a la disputa por el control de la riqueza económica, que se puede identificar en la defensa y combate de la existencia de las alcabalas, que acabaron siendo prohibidas a los estados.¹⁸

¹⁸ CPEUM. «Artículo 117.- Los Estados no pueden, en ningún caso: [...] IV.- Gravar el tránsito de personas o cosas que atraviesen su territorio. V.- Prohibir ni gravar directa ni indirectamente la entrada a su territorio, ni la salida de él, a ninguna mercancía nacional o extranjera.

En un trabajo anterior, identifiqué cuatro dimensiones del federalismo:

- a) El histórico que es aquel que describe su origen y evolución en una realidad político-constitucional. En líneas anteriores, se hizo una breve explicación de las condiciones en que surgió el federalismo mexicano, con base en las diputaciones provinciales, la ideología liberal y el modelo norteamericano.
- b) El ideológico que es la expresión que adoptan los intereses nacionales o regionales para obtener o conservar el control de recursos públicos.
- c) El político que es una forma de descentralización del poder regionalmente, que identifica el grado de autonomía e influencia de las instancias de gobierno en determinadas circunstancias y por actividad o sector. Esta dimensión, recientemente, se ha estudiado bajo el enfoque de las relaciones intergubernamentales.¹⁹
- d) El jurídico es aquel que analiza las formas constitucionales de la distribución del poder entre dos o más esferas de gobierno.

En esta última dimensión, que es la relacionada con las decisiones políticas fundamentales, en su calidad de estructura del ordenamiento jurídico, el federalismo puede conceptualizarse de diversas maneras y con distintos enfoques.

El federalismo es la coexistencia de por lo menos dos órdenes normativos en un mismo territorio, es decir, un orden nacional y otro estatal con dos conjuntos de autoridades autónomas en su creación y aplicación. Por ejemplo, en el estado de Aguascalientes, están vigentes las leyes federales y aquellas emitidas por la legislatura local.

Asimismo, el federalismo es un régimen constitucional de distribución del poder del Estado en regiones o una forma de descentralización política en la que existe un gobierno central o nacional y varios subnacionales o locales. En México al primero lo identificamos como la instancia de gobierno federal y a los segundos como gobiernos de las entidades federativas, estados y Ciudad de México.

Desde el enfoque político administrativo, el federalismo es un arreglo institucional de distribución regional del poder con la existencia de dos espacios de decisión y ejercicio de funciones estatales, que se coordinan y colaboran entre sí.

En términos estructurales, el Federalismo es una unión de estados que mediante un pacto constitucional se limitan entre sí, se coordinan y cooperan y conforman un poder soberano único frente a la comunidad internacional y, en lo interno, las entidades federativas poseen la facultad de otorgarse su propia constitución con base en los principios establecidos en la

VI.- Gravar la circulación ni el consumo de efectos nacionales o extranjeros, con impuestos o derechos cuya exención se efectúe por aduanas locales, requiera inspección o registro de bultos o exija documentación que acompañe la mercancía [...].»

¹⁹ *Confr.* José Luis Méndez, *Estudio introductorio*, en *Para entender las relaciones intergubernamentales* (ed.) Wright, D. S., (Ciudad de México: Colegio Nacional de Ciencias Políticas y Administración Pública A. C., Universidad Autónoma de Colima, Fondo de Cultura Económica, 1997).

constitución federal y con respeto a las prohibiciones absolutas y relativas que esta misma establece.

El Estado Federal como dualidad de órdenes normativos se opone al Estado Unitario, en ese sentido, es una forma de Estado como decisión política fundamental y el régimen federal como forma de descentralización política es lo contrario al régimen centralista, con lo que, en esta lógica, se asume como una forma de gobierno, otro aspecto del decisionismo.

La dualidad de órdenes de gobierno es la forma jurídica, que asume el principio político de equilibrio entre poderes (*check and balance*), con el propósito de que los individuos y las colectividades posean una garantía de que habrá un poder distinto al que puede cometer un acto arbitrario que lo proteja de los excesos que implica la acumulación de competencias en una sola instancia de gobierno

Esto explica cómo pueden existir estados federales con un alto grado de centralización de las decisiones en la instancia nacional o viceversa, o que haya un grado distinto en razón de la materia o el sector. Esta circunstancia puede variar y no afecta la decisión política fundamental, en sus aspectos normativos, aunque puede ser objeto de una condena ideológica por parte de las élites subnacionales para aumentar o no perder el control sobre recursos públicos.

El Estado Federal como unión de estados autónomos con facultad de organizarse en su régimen interior sin la intervención de la instancia nacional se contrasta con la Confederación, que es una unión de Estados soberanos que no conforman un poder único frente a la comunidad internacional.

La Federación, como forma de Estado, es un pacto de índole constitucional que transforma al Estado que lo suscribe, toda vez que pierde su soberanía en términos absolutos y sólo conserva aquella relacionada con su régimen de gobierno interior²⁰ y renuncia a las potestades derivadas del derecho a la guerra, a las relaciones con potencias extranjeras, a la acuñación de moneda y al control del comercio exterior, entre otros.²¹

La Confederación es un pacto propio del derecho internacional público en el que el Estado que lo firma se compromete con otro(s) a colaborar en un fin, función, atribución o actividad específicos, sin renunciar a su soberanía, tal y como sucede en el Tratado México, Estados Unidos y Canadá (TMEC), la *Common Wealth*, las uniones aduaneras, las alianzas y todo tipo de tratados que implican este tipo de cooperación entre Estados.

²⁰ Carlos Fernando Matute González, *El Estado de las autonomías y el buen gobierno*, (México: Tirant lo Blanch, 2008) capítulo III «La soberanía y autonomía: concepto complementarios y opuestos», 117 y ss. En esta obra explico la diferencia entre soberanía y la autonomía y como la primera pierde su carácter de absoluta por los procesos de globalización y los terrores ocasionados por los Estados nacionales cerrados en sus propios ordenamientos soberanos en la II Guerra Mundial.

²¹ *Confr.* CPEUM. Aa. 117 y 118. Estos artículos enlistan las prohibiciones absolutas y relativas que al Constitución establece para los estados.

Esta diversidad de enfoques provoca que en literatura especializada haya cierta confusión, cuando se define esta forma de régimen político y se relaciona al centralismo con la forma de gobierno presidencialista o al federalismo con la parlamentaria, siendo que, si bien ambos son la expresión de una división de poderes, la primera es regional o vertical y la segunda es funcional u horizontal.

Entonces, el federalismo como decisión política fundamental define, simultáneamente, formas de Estado, de régimen político, de gobierno y de relaciona al Estado con las personas individual y colectivamente y todas ellas se han transformado, en México, en el transcurso de los doscientos años desde que su primer constituyente asumió como forma de ser de la nación: «la república representativa popular federal».

Tal y como ya se explicó, esta redacción en el texto constitucional no ha variado significativamente, sin embargo, el ordenamiento jurídico que aplica a las dimensiones del federalismo que se comentaron, se ha transformado sustancialmente al grado que hemos transitado de un federalismo con preeminencia de los estados a uno que gira alrededor de los poderes nacionales en dos temas esenciales: hacienda pública y seguridad interior.

Un análisis más minucioso del federalismo contemporáneo arroja que la institucionalización de la descentralización política cambia de materia en materia y dependiendo el grado de descentralización-centralización, el cual varía significativamente, en favor o perjuicio de los poderes nacional y locales.

Las tendencias centrífugas en lo operativo son fuertes mientras que en lo financiero-fiscal y normativo, son débiles, por ejemplo, en materia educativa la complejidad es de tal magnitud, que la administración de las escuelas y el manejo de la nómina de los maestros, lo realizan los estados, y el control de los recursos presupuestales y la determinación de los contenidos educativos se concentran en la Federación.

Además, los federalismos contemporáneos han tenido diferentes orígenes y evoluciones históricamente y, en ningún caso, se puede afirmar que sea la expresión del ser nacional, ya que muchos de estos federalismos son multiculturales o integran a una pluralidad de pueblos originarios, que fueron incorporados paulatinamente por mecanismos pacíficos o violentos. En este sentido, la pluralidad de órdenes normativos propios del federalismo facilitó las formas jurídico-constitucionales plausibles para la inclusión de grupos minoritarios e idiosincrasias regionales en un Estado más amplio y con vías efectivas de descentralización del poder estatal.

Por ejemplo, algunos federalismos provienen de confederaciones que determinaron, en un momento histórico decisivo, entablar entre los miembros de la misma, relaciones más duraderas y profundas y decidieron convertirse en una Federación, con base en un pacto constitucional, como sucedió con Estados Unidos en el Siglo XVIII y la Unión Europea en el Siglo XX.

La Federación Norteamericana surge de la independencia de las trece colonias inglesas independientes entre sí que deciden unirse en la Constitución de 1787 y la Unión Europea de la transformación de la Comunidad Económica Europea en el Tratado de Maastricht, firmado el 7 de febrero de 1992, que crea, entre otras instituciones, el Consejo de la Unión Europea, el Parlamento, el Banco Central Europeo y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y que ha avanzado en la integración con los tratados de Ámsterdam (1996), Niza (2000) y Lisboa (2005).

Otros se originaron como producto de un proceso de descentralización política de los Estados Unitarios, cuyos agentes políticos regionales, para evitar desintegrarse, la dispersión territorial o la posición de debilidad frente a las potencias extranjeras, prefirieron consolidar las organizaciones político-administrativas regionales en entidades federativas, mediante la promulgación de una constitución con base en un pacto explícito o implícito, como sucedió en México, con la convocatoria del Segundo Constituyente que emitiría el Acta Constitutiva de la Federación y, con fundamento en esta, la Constitución Federal de 1824.

Los elementos de la decisión política fundamental sobre el federalismo son:

a) La decisión

El revisionismo histórico de mediados del siglo XX, impulsado por la obra de Nettie Lee Benson,²² en su obra sobre las diputaciones provinciales, define a nuestra primera constitución como producto del triunfo de los *cosoberanistas* y la corriente política influenciada por la participación mexicana en la constitución de Cádiz y el liberalismo español y francés. Esta es una explicación distinta de las motivaciones que se tomaron en cuenta en el momento histórico en el que el Plan de Casamata, la «rebelión» de las diputaciones provinciales de Jalisco y Zacatecas y la convocatoria del Segundo Constituyente condicionado a que la constitución, resultado de las deliberaciones, consignara la forma de Republicano Federal.

Esta decisión se revocó en 1836, con las Siete Leyes, y fue la justificación política para que Texas declarara su independencia de México, con Lorenzo de Zavala, federalista notable de 1824, suscribiendo del acta correspondiente como vicepresidente de ese estado, que años después se integraría como un estado confederado a los Estados Unidos de América.

Esta decisión se reasumió en forma definitiva en 1857 y no ha sido cuestionada desde ese momento como forma de Estado, aunque ha sido motivo de múltiples transformaciones en cuanto a la gestión del régimen político federal y las relaciones intergubernamentales con base en reformas constitucionales (especialmente con modificaciones y adiciones al artículo 73 constitucional que establece las facultades del Congreso), en jurisprudencias del Poder

²² Confr. Nettie Lee Benson, *Las Diputaciones provinciales y el federalismo en México*, (México: El Colegio de México, 1955-2012) 316.

Judicial Federal, en un amplio andamiaje de leyes de coordinación y generales y una profusa normatividad administrativa como reglas de operación y programas.

b) La política

El contexto de la decisión en 1823 y 1824 fue marcado por la disolución del Primer Congreso Constituyente y la anulación del Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba, que liberó a los mexicanos del monarca borbón y abrió el camino a la proclamación del Emperador Agustín I. Todos estos acontecimientos sumados al Plan de Casamata que aglutinó a los intendentes militares en contra del gobierno del estado de México, donde se encontraba la capital, que vencieron al Ejército Trigarante e hicieron huir al efímero emperador, crearon un ambiente de intranquilidad y una modificación de las fuerzas políticas hegemónicas al interior de la junta de gobierno.

En un estudio de ciencia política²³ reciente, Gantús, Hernández Chávez y León afirman:

El Congreso de 1824 fue la institución que reunió a las provincias con la finalidad de que se conocieran, discutieran y conciliaran los diferentes intereses de cada entidad, en el marco de una independencia recién conquistada. Los diputados fueron los representantes electos por la voluntad general, y constituían así las voces autorizadas para expresar y defender los intereses de sus regiones. Los 107 diputados seleccionados conformaron la élite política. Las provincias representadas, anteriores, integrantes de la Nueva España, se les asignó un determinado número de diputados, el cual estuvo definido por el criterio de la proporcionalidad respecto de la población por territorio. Este es el factor que explica la desigualdad que se observa entre el número de diputados por provincia, que va de uno a 21.

Estas autoras analizan la integración del congreso por región, educación y trayectoria de los 107 diputados constituyentes con lo que perfila la inclinación ideológica de la mayoría, con la ayuda de la información disponible sobre las personas y con base en lo expresado por los diputados y consignado en el diario de los debates.

El resultado de este análisis, es que un número importante de diputados conocían los procesos de reforma borbónicas, habían participado en las cortes de Cádiz y eran parte de la administración colonial, lo que permitió que centraran los debates en las cuestiones de distribución de los poderes de la soberanía naciente. La mayoría eran liberales y poseían experiencia legislativa en sus provincias. Una cuarta parte se había formado en seminarios y el clero y la milicia estaban bien representados, pero el grupo más nutrido era el de los abogados con fuertes vínculos con los intereses provinciales.

²³ F. Gantús, F. Gutiérrez, A. Hernández Chávez y M.C. León, *La Constitución de 1824: la consolidación de un pacto mínimo*, (México: COLMEX, 2008) 28, transcrito en con permiso de El Colegio de México en el Segundo-Congreso-1823-1824-ISBN.pdf, consultado el 15 de febrero, 2024, <<https://museodelasconstituciones.unam.mx/wp-content/uploads/2023/10/>>.

Esto demuestra que las explicaciones sobre la existencia de un espíritu objetivo que es expresado en las constituciones son abstracciones que excluyen a la realidad política social como causa directa de los procesos constituyentes. El Congreso mexicano de 1824 determinó el contenido de la norma fundante, primero, atendiendo la circunstancia política en la que las provincias distintas a lo que sería el Estado de México poseían mayor influencia por el fallido intento de erigir el Primer Imperio Mexicano, con los intereses de los diputados electos en sufragios controlados por las élites regionales ilustradas y bajo la influencia de la ideología más progresista que era el liberalismo.

Las últimas décadas del siglo XVIII y las primeras del XIX estuvieron marcadas por las revoluciones burguesas y la figura de Napoleón, que anunciaron la sustitución del Estado absolutista ilustrado por el Estado liberal. Este cambio de era, evolución del capitalismo y las formas de dominación política, se reflejan en el constituyente de 1824, que fue un órgano colegiado propio del momento histórico que se vivía y fue el comienzo de un reacomodo de fuerzas del antiguo régimen con los factores de poderes que surgieron en la guerra de independencia y su consumación.

El clero y los militares, los funcionarios coloniales, los hacendados, los mineros obligados al pago del quinto al patronato real, los profesionistas liberales y las clases excluidas del bienestar económico, que no mejorarían durante todo el siglo XIX, eran el elemento poblacional que sufriría el empobrecimiento que provocó la guerra de independencia y el que provocaría las continuas luchas intestinas hasta la retirada de las tropas francesas a mediados de la sexta década.

Estas son las condiciones políticas en las que se desarrolló el conflicto entre centralistas y federalistas, que era más una cuestión de distribución del poder entre élites gobernantes, que una cuestión efectiva de garantía de equilibrio de poderes para evitar la arbitrariedad de los gobiernos, que vivían en guerra constante y recurrían a la confiscación de bienes para financiarse y a la leva obligatoria entre los menesterosos para integrar sus tropas.

A partir de la restauración de la República y, especialmente en el gobierno de Porfirio Díaz, los liberales triunfantes, tanto los civiles como los militares, se distribuyeron los gobiernos estatales y reconocieron la autoridad del presidente, pero esto no significó la eliminación de las fuerzas centrifugas propias del federalismo, que serían las que dirigirían la Revolución e integrarían el Ejército Constitucionalista que derrotaría al Federal y lo disolvería en los Tratados de Teoloyucan.

En el constituyente de 1917 el federalismo no estuvo a debate, pero la Constitución de ese año fue el sustento para el surgimiento del Estado social de derecho, benefactor o intervencionista, que como rasgo fundamental destaca la centralización del poder y el debilitamiento de las autonomías funcionales y regionales. En estas condiciones las decisiones políticas fundamentales se conservan intocadas, pero en su expresión en la

realidad política social hay un proceso de concentración de recursos en las instancias nacionales.²⁴

En la década de los sesenta del siglo XX, Nixon, en Estados Unidos de América, plantea la necesidad de promover el nuevo federalismo que tendiera a la coordinación y se alejara de la dualidad excluyente de instancias nacionales y subnacionales, para evitar las confrontaciones entre órdenes de gobierno y distribuirse mejor las tareas. Esto detonó los procesos de descentralización política regional, que se intensificó con la crisis fiscal del Estado social en los años ochenta.

Esta breve narrativa, que no pretende ser exhaustiva, muestra que el federalismo como decisión política fundamental es una forma constitucional por la que fluyen los intereses coyunturales y de mediano y largo plazo, condicionados por las estructuras económicas y sociales, que marcan el inicio y fin de las tendencias centralizadoras y descentralizadoras dentro de los federalismos. La estructura constitucional, en este sentido, se convierte en un espacio de solución pacífica de conflictos y una institucionalidad que permite la distribución del poder y los recursos a los actores con fuerza para influir y controlar el comportamiento de las personas, las comunidades y las organizaciones.

c) Lo fundamental

El federalismo es origen y principio del ordenamiento jurídico nacional bajo el axioma que en cada uno de los territorios de los estados miembros habrá dos instancias de autoridad con funciones ejecutivas, legislativas y judiciales, la central y la local.

El acta constitutiva y la Constitución Federal de 1824 fueron la pauta jurídica para organizar a las dos instancias de gobierno y en los meses posteriores a su promulgación se erigieron los estados, y el 18 de noviembre de 1824 se creó el Distrito Federal y se trasladó la capital del Estado de México a Tlalpan.

Ambos documentos fundantes de la nación mexicana dieron cauce al regionalismo y municipalismo (esté último cobro importancia como decisión política fundamental en la constitución de 1917 con el artículo 115) y proporcionaron una estructura para contener el mosaico heterogéneo de organizaciones provinciales en el que se dividía el territorio de la Nueva España.

El federalismo es más que una nomenclatura o una bandera ideológica en manos de élites regionales. Esta decisión política fundamental, como el resto de todas ellas, posee rasgos distintivos de organización estatal, que lo distinguen de otras decisiones que pudieron ser y

²⁴ Carlos Fernando Matute González, *El Estado social intervencionista y el Federalismo en México*, (tesis de licenciatura, Universidad Iberoamericana, 1988). En esta obra explicó los procesos de centralización en esta forma de dominación como parte de la estructura del poder, como resultado de la evolución del capitalismo y la irrupción de las masas a la dirección de los órganos estatales.

no fueron, por ejemplo, el federalismo se distingue de la confederación por el tipo de pacto, del Estado unitario por la forma de Estado, y del centralismo por la forma de gobierno.

Estas diferencias se expresan en lo que se conoce como los principios del federalismo, que provienen de la doctrina del federalista de Hamilton, Jay y Madison,²⁵ especialmente este último, los rasgos del mismo²⁶ y sus salvaguardas frente al «oportunismo» de los gobiernos central y regionales para aumentar su control sobre los recursos públicos.²⁷

Tanto los principios como los rasgos del federalismo, han estado presentes en las constituciones mexicanas con diversos matices, propios de la evolución del mismo y la complejidad creciente de las relaciones intergubernamentales. A continuación, se identificarán en la constitución vigente (CPEUM).

Los principios se pueden resumir en tres:

- a) División de poderes en regiones (artículo 40 de la CPEUM).
- b) Equilibrio de los poderes para evitar la opresión (artículos 40, 73, 74 y 76 de la CPEUM).
- c) Garantía jurisdiccional para evitar la invasión de esferas de competencia (artículos 103 y 107 de la CPEUM).

Los rasgos, con base en una metodología de tipo ideal weberiana,²⁸ son:

- a) Pacto constitucional (artículos 40, 120 y 121 de la CPEUM).
- b) Prohibiciones a las entidades federativas derivadas del pacto y de la reducción de la soberanía a su régimen interior (artículos 117 y 118 de la CPEUM).
- c) Bicameralismo en el Congreso, en la que una cámara representa a los estados y la otra a la población (artículos 50, 54, 56, 71, 72, 73, 74 y 76 de la CPEUM).
- d) Homologación política constitucional de los regímenes interiores de las entidades federativas (artículos 116, 122, 127 y 133 de la CPEUM).
- e) Intervención de las entidades federativas en el proceso de reforma constitucional (artículo 135 de la CPEUM).
- f) Sistema de reparto de facultades (artículos 41, 73, 74, 76 y 124 de la CPEUM).

El pacto federal de 1824 reúne los rasgos del federalismo, con menor complejidad a la constitución vigente, pero contiene un elemento adicional en la definición de la forma de

²⁵ Hamilton, Madison y Jay, *El Federalista*, (México: FCE, 1982) 430.

²⁶ Mouskhelli M., *Teoría Jurídica del Estado federal*, (trad.) Armando Lázaro y Ros, (México: Nacional, 1981) 363.

²⁷ *Confr.* Joel Mendoza Ruiz y Eduardo José Grin, «Las Salvaguardas federales y su proyección en las federaciones latinoamericana», en *Las Salvaguardas en Argentina, Brasil y México: Relaciones, límites y contrapesos*, (coord.) Joel Mendoza Ruiz y Eduardo José Grin, (Córdoba: Editorial de la Universidad Nacional de Córdoba, 2023) 18 y ss, formato PDF. Estos autores elaboran un marco teórico de las salvaguardas federales con base en Bednar, Schnabel y Behnke y Benz.

²⁸ Esta metodología establece elementos que se presentan en un federalismo, pero la falta de uno de ellos en un federalismo histórico no lo excluye de la definición.

Estado que fue objeto de debate y que lo acercan a una confederación. La redacción del artículo 6 establece que los estados son «independientes, libres y soberanos, en lo que exclusivamente lo que a su administración y gobierno interior». La palabra independiente se suprimió en la Constitución Federal de 1857.

Ciertamente, la intención original era crear un Estado mínimo. Así, el gobierno central se financiaba con los contingentes de los estados, a pesar de tener la facultad de establecer las contribuciones necesarias para cubrir el gasto federal, con lo que su facultad de exacción fiscal era muy limitada a las aduanas y sus competencias quedaron reducidas a «sostener la independencia nacional y a proveer a la conservación y seguridad de la nación en sus relaciones exteriores», es decir, al ejercicio del aspecto externo de la soberanía, ya que el interno correspondía a los estados. Esto explica que la burocracia federal subsistiera de empréstitos extranjeros.

Esta debilidad constitucional de la instancia nacional fue uno de los motivos de la debilidad original del federalismo y la importancia política-militar de los caudillos regionales, que se superaría hasta la Segunda República y, especialmente, con el gobierno de Porfirio Díaz (1874).

El federalismo como forma de régimen entendida esta como la existencia de dos autoridades con capacidad efectiva de controlar recursos y obtener obediencia legítima y espontánea en un territorio también se consolida hasta el porfiriato y el arreglo institucional que permitió, por ejemplo, la supresión de las alcabalas que se cobraban por el tránsito de mercancías, aun de personas, entre los estados y una mayor presencia del gobierno central en las entidades federativas.

La primera república federal 1824-1863, con el interregno centralista, avanzó muy poco en el proceso de institucionalización del gobierno compartido y nada en el equilibrio de los poderes como límite a la arbitrariedad de los mismos. La población estaba expuesta a las arbitrariedades tanto del gobierno central como de los regionales en sus conflictos permanentes por imponer una hegemonía.

En ese sentido, sólo en ese, la Constitución Federal del 1824 proporcionó los elementos jurídicos a los notables regionales y los gobernadores para favorecer la caída de presidentes, ya que los diputados y senadores del congreso general, por la forma de ser elegidos, representaban a los intereses locales y no nacionales. Además, los caudillos regionales poseían tropas propias para apoyar asonadas militares y controlaban a los poderes federales mandando o reteniendo el contingente financiero con el que se cubría el presupuesto nacional.

El fundamento era el federalismo como forma de Estado, pero el diseño constitucional de éste como forma de estado era más cercano a una confederación, y la protección de las personas de la opresión de los poderosos se asumió explícitamente hasta las actas de reforma

de 1846 y se hicieron efectivas décadas más tarde con las enormes limitaciones que significó la dictadura de Porfirio Díaz (1882-1910).

En suma, el federalismo como decisión política fundamental se asumió en 1824 con los principios y rasgos formales propios de esta forma de Estado y de gobierno, pero no hubieron las salvaguardas mínimas del mismo que evitaran el oportunismo de los gobiernos nacionales y locales, y que aseguraran el gobierno compartido, (dual, cooperativo o coordinado), ni la protección de los derechos de las personas mediante la existencia de un equilibrio de los poderes, ni la garantía jurisdiccional que previniera y sancionara la invasión de la esfera de facultades de un ámbito de gobierno a otro.

Bednar²⁹ identifica en el federalismo tres causas del oportunismo político, que es la búsqueda del interés propio con astucia, a saber:

- La fluctuación de autoridad (*inefficient allocation of authority*) constituye la manipulación para servir a intereses electorales, se trata entonces de transferir beneficios hacia los electorados de las jurisdicciones políticas.
- La fluctuación de bienes (*inefficient allocation of goods*) se refiere al incremento de pugna por los recursos fiscales divisibles cuando la producción política es limitada.
- La fluctuación de producción (*inefficient production of goods*) aplica la reducción de esfuerzos en contravención del autosacrificio que requiere la producción.

Este oportunismo se expresa en tres variantes:

- El gobierno federal puede invadir la autoridad subnacional.
- Los gobiernos subnacionales pueden eludir las responsabilidades frente a la Federación.
- Ambos ámbitos de gobierno pueden transferir cargas imponiendo externalidades, en su caso, a sus contrapartes o similares.

El gobierno nacional lleva a cabo este oportunismo centralizando o invadiendo la esfera de las entidades federativas. El primero lo ejecuta con reformas a la constitución (en el caso mexicano, el artículo 73 en el llamado proceso de federalización) y el segundo con el ejercicio de su hegemonía, derivada de la concentración de recursos en el ámbito nacional durante el Estado benefactor o intervencionista (1917-1982).

²⁹ J. Bednar Bednar, *The robust federation, principles of design*, (New York, USA: Cambridge University Press, 2009) 9, 67-68 y 77, citado por Joel Mendoza Ruiz y Eduardo José Grin, *op. cit.*, 17; N. Behnke y A. Benz, «The politics of constitutional change between reform and evolution. *Publius: The Journal of Federalism*», 39, núm. 2 (2008): 213-40.

Bajo este razonamiento, la prevención del oportunismo o su corrección en el federalismo requiere de cinco salvaguardas.³⁰

- Estructural.
- Popular.
- Política.
- Judicial.
- Intergubernamental como prevención de la solución extrema, severa, que es una disrupción unilateral.

Estas salvaguardas del federalismo, desarrolladas a partir el institucionalismo de finales del siglo XX y principios del XXI, vinculados con la gobernanza y las relaciones intergubernamentales, se explican sólo con el reconocimiento que la decisión política fundamental es la coexistencia de dos órdenes de gobierno en un territorio que deben coordinarse, respetarse y cumplir con las atribuciones que les otorga la constitución federal y las constituciones de las entidades federativas.

El federalismo es fundamental en la organización constitucional en la medida que proporciona un ambiente jurídico por el que fluyen diversos tipos de relaciones intergubernamentales. En la Primera República hay una preminencia de los estados, en la Segunda República se estableció un equilibrio, en el periodo postrevolucionario, una concentración de facultades y recursos en el ámbito nacional y en la transición democrática, un retorno a la descentralización de facultades y recursos con lo que se llamó el nuevo federalismo impulsado en el gobierno de Zedillo (1994-2000).³¹

Desde 1824 prevalece la forma de régimen federal en el que dialogan los niveles de gobierno federal y local, pero que empezó a suceder hasta la Segunda República como parte del sometimiento al poder nacional de los caudillos regionales y con este hecho histórico la Federación pudiera efectivamente ejercitar todas sus facultades constitucionales y llevar a cabo las finalidades de justicia, de potencia, de promoción económica, de fomento cultural y de administración. Los elementos fundamentales para que esto sucediera fue el rompimiento con las estructuras coloniales, el ejército Trigarante y el clero, y la protección de las garantías individuales a través de un Poder Judicial Federal más activo y presente en los estados, que fue un límite efectivo a las arbitrariedades de los gobiernos caudillistas.

La historia de la consolidación del federalismo como forma de régimen política, es decir, de distribución del poder entre dos ámbitos de gobierno se puede revisar a través de la

³⁰ Mendoza y Grin, *op. cit.*, 30-33. Estos autores proponen una metodología para «entender las funciones de las salvaguardas federales, la descripción de sus umbrales y las posibles inconsistencias» y realizar un estudio comparado entre los federalismos de Brasil, México y Argentina.

³¹ *Confr.* Ernesto Zedillo, *Hacia un Federalismo renovado*, (México: Presidencia de la República, Dirección de Comunicación Social, 1995) 15; *Foro Nacional hacia un auténtico Federalismo*, (México: Tlacuilli Comunicación, 1996) 460; Alicia Hernández Chávez (coord.), *¿Hacia un nuevo federalismo?*, (México: FCE, 1996) 296.

evolución de los pactos fiscales, la incidencia del gasto federal y el reparto de la renta pública nacional como la creación del impuesto del timbre (impuesto federal al consumo), los impuestos especiales exclusivos de la Federación, el impuesto al ingreso sobre la renta, las convenciones nacionales fiscales, el impuesto al valor agregado, la coordinación fiscal (1979), la coordinación hacendaria (1996) y la disciplina financiera de los estados (2016).

VI. A MANERA DE CONCLUSIONES

La persona como centro de la acción estatal, el Estado de las autonomías como principio estructural del buen gobierno en el que hay una constelación de entes públicos estatales y no estatales en la definición y consecución del interés general y la vigencia del derecho humano a que el poder no se concentre en una persona, en una organización o en una corporación son los principios rectores del Estado constitucional y democrático de derecho.

Las decisiones políticas fundamentales, como estructuras jurídicas y elementos de identidad de las constituciones, son producto de una expresión de la voluntad del constituyente, que refleja la realidad política social y el contexto ideológico en un momento histórico específico, y conforman un tipo de dominación legítima, que es la base de la integración del ordenamiento jurídico.

Estas categorías no son la esencia de una nación o de un pueblo, en la medida que el Estado no es la manifestación del espíritu objetivo de un sujeto político, sino una realidad sociológica. Tampoco son los valores universales de un Estado ideal que todas las naciones deben adoptar para hacer efectiva una concepción de la naturaleza humana o la realización plena de clase social.

Estas decisiones son categorías jurídicas que conforman una realidad constitucional y herramientas de análisis de los ordenamientos normativos para identificar, desde el enfoque liberal, su naturaleza federal o unitaria, federal o confederada, democrática o autoritaria, republicana o monárquica, representativa o popular, presidencialista o parlamentarista, gobierno pluralista o dictadura, gobierno laico o confesional, entre otros.

En ese sentido, contribuyen a esquematizar las constituciones para establecer un marco mínimo de libertades y condicionantes en las que se presenta el debate público para la construcción, consolidación, transformación o sustitución de instituciones, con el fin de legitimar a un orden de dominación específica y como instrumento didáctico facilitan la comprensión del derecho constitucional, su divulgación científica y su divulgación entre la ciudadanía para generar el sentimiento de pertenencia y adhesión axiológica a un Estado.

Por lo tanto, no son categorías inmutables, ni son elementos constitucionales con contenido único que una generación impone a otra. Todo lo contrario. El devenir jurídico, político, social, económico e ideológico los modifican en su contenido, alcance y efectos, esto independientemente de que la evolución de las formas del Estado liberal, al social de

derecho y al constitucional y democrático de derecho, han adicionado otras decisiones a aquellas provenientes del constitucionalismo burgués de siglos XVIII y XIX.

Bajo esta lógica, la afirmación que las originales de 1824 persisten en la actualidad en la constitución vigente, es correcta, siempre y cuando se considere que la expresión normativa, su normalidad jurídica y la operación político-administrativa se han adaptado a los profundos cambios de la realidad social, que tuvieron su expresión en dos constituyentes (1857 y 1917) y dos guerras civiles (Reforma y Revolución) y una transición democrática (1994-2018) con una transformación constitucional profunda en cinco ejes:

- Los derechos humanos, así como los medios para su respeto, protección promoción y garantía.
- El papel del Estado en el desarrollo económico.
- La reforma democrática-electoral del Estado.
- La distribución del poder del Estado.
- La transparencia, la rendición de cuentas y el combate a la corrupción.

Lo anterior permite concluir que, a las decisiones de corte liberal, contenidas en los Sentimientos de la Nación y la Constitución de 1824, hay que agregarle:

- El Estado laico.
- La propiedad originaria de la Nación de los recursos naturales, tierras y subsuelo
- El municipio libre.
- Las garantías sociales.
- La rectoría económica del Estado.
- La tutela judicial efectiva.
- La supremacía constitucional.
- Los derechos humanos.
- La transparencia.
- La rendición de cuentas.
- El derecho al buen gobierno.
- La equidad en las elecciones.
- El Estado responsable.

Todas estas son categorías jurídico-políticas esenciales definitorias del Estado constitucional y democrático de derecho y son elementos del nuevo derecho público o el derecho público transformado. Este trabajo se enfocó al federalismo y, con base en un concepto preciso de decisión política fundamental, explicó su evolución que lo hace formalmente similar al establecido en 1824, pero sustancialmente distinto. Este ejercicio es realizable en las otras decisiones de corte liberal o las identificadas como agregadas.

En ese proceso de mejorar nuestras libertades y controles del poder, el federalismo, hoy como hace 200 años, es un elemento esencial del régimen político, complejo y multiplicado,

tal y como se explicó brevemente en este trabajo y dan cuenta de ello, desde el enfoque jurídico, José María Serna de la Garza, Leonel Armenta, Daniel Barceló, Raúl Mejía y Laura Rojas, Ricardo Monreal y Carlos Matute.³²

Los federalistas, en términos ideológicos, son aquellos que se oponen a la concentración del poder político y por esta inclinación siguen siendo progresistas. Las tendencias centralistas siempre han existido, existen y existirán, pero el ejercicio de la autonomía regional y funcional es el antídoto. Hoy, por ejemplo, hay que revisar el centralismo judicial, que en su momento contribuyó a la consolidación de la Federación, pero que se ha convertido en el principal obstáculo para la profesionalización e independencia de los poderes judiciales en las entidades federativas. La unión se consolida con la fortaleza de las partes.

Hay que destacar que el federalismo, como otras decisiones políticas fundamentales de raigambre liberal, tiene como propósito principal darle una garantía al individuo de que los poderes no van a ser excesivos o arbitrarios en la cuestión de sus derechos humanos y que el Estado será garante de que se no infrinjan estos derechos.

El constitucionalismo como movimiento político pone en el centro de la acción política a la persona, como individuo y miembro de una comunidad, y este se renueva cuando las decisiones políticas fundamentales se alejan del autoritarismo o el centralismo, se convierten en el proyecto político de una mayoría coyuntural o se conciben como la esencia de la nación, el pueblo, la clase o de la humanidad, considerados como sujetos abstractos.

La intensificación del intercambio jurídico-político entre las instancias de gobierno nacional y subnacional, hace oportuno el análisis de los tipos de facultades que existen en un federalismo, bajo en enfoque de las salvaguardas federales y las relaciones intergubernamentales, así como es necesario revisar las formas que se han adoptado por materia en nuestro país.

Finalmente, el federalismo multifacético o la multiplicación de los federalismos es la realidad jurídico-política actual de una decisión política fundamental, que subsiste 200 años después de su adopción como forma de Estado, régimen político y gobierno de la nación mexicana, se renueva constante en la llamada constitución viviente.

BIBLIOGRAFÍA.

Ackerman, Bruce. *La Constitución viviente*. Madrid: Marcial Pons, 2011.

³² José María Serna de la Garza, *El Sistema Federal mexicano. Un análisis jurídico*, 2ª. ed., (México: UNAM-Porrúa, 2009) 441; Leonel Armenta López, *El Federalismo*, (México: UNAM-Porrúa, 2010) 239, Daniel Barceló Rojas, *Teoría del federalismo y el derecho constitucional estatal*, (México: UNAM-III, 2016) 426; Laura Rojas y Raúl Mejía, *El Federalismo (s): Rompecabezas actual*, (México: FCE, 2018) 226; Ricardo Monreal Ávila, *Origen, Evolución y Perspectivas del federalismo mexicano*, (México: UNAM-Porrúa, 2004) 370; Carlos Matute González, *El Reparto de facultades en el federalismo mexicano*, (México: Porrúa, 2008) 290; entre otros.

- Acosta Alvarado, Paola Andrea. *Diálogo judicial y constitucionalismo multinivel*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2015.
- Armenta López, Leonel. *El Federalismo*. México: UNAM-Porrúa, 2010.
- Arnaut Salgado, Alberto. *La federalización de la educación básica y normal, 1978-1994*. *Política y Gobierno* 1, núm. 2 (1994).
- Ávila, Alfredo. *Para la libertad. Los republicanos en tiempos del imperio, 1821-1823*. México: UNAM, 2004.
- Barceló Rojas, Daniel. *Teoría del federalismo y el derecho constitucional estatal*. México: UNAM-IIIJ, 2016.
- Bednar Bednar, J. *The robust federation, principles of design*. New York, USA: Cambridge University Press, 2009.
- Behnke, N. y Benz, A. *The politics of constitutional change between reform and evolution*. Publius: The Journal of Federalism, 2008.
- Cabrero Mendoza, Enrique. *La experiencia descentralizadora reciente en México. Problemas y dilemas. Colección Documentos de Trabajo*. CIDE, División de Administración Pública número 28, 1995.
- Canudas O. Luis F., *Irreformabilidad de las decisiones políticas fundamentales de la Constitución*. *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia* núm. 18, 19, 20 (1943).
- Capdevielle, Paulina y Salazar Ugarte, Pedro. *El Estado laico mexicano a 30 años de la reforma constitucional*. México: UNAM-IIIJ, 2024.
- Carpizo, Jorge, *Las decisiones fundamentales en La Constitución mexicana de 1917*. México: UNAM-IIIJ, 1982.
- Fix Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador. *Derecho Constitucional mexicano y comparado*. México: Porrúa, 1999.
- Flamand Gómez, Laura, *Las perspectivas del nuevo federalismo: el Sector Salud. Las experiencias en Aguascalientes, Guanajuato y San Luis Potosí*.
- Guastini, Riccardo. *Estudios de teoría Constitucional*. México: Fontamara, 2001.
- Hamilton, Madison y Jay. *El Federalista*. México: FCE, 1982.
- Heller, Herman. *Teoría del Estado*. Traducido por Luis Tobio. México: FCE, 1983.
- Lassalle, Ferdinand. *¿Qué es una constitución?* Estudio preliminar de Eliseo Aja. Barcelona: Ariel, 1984.

- Lee Benson, Nettie. *Las Diputaciones provinciales y el federalismo en México*. México: El Colegio de México, 1955-2012.
- Loughlin, J., Kincaid, J. y Sweden, W. *Handbook of regionalism & federalism*. London, England; New York: Routledge, Taylor & Francis Gro, 2013.
- M. Mouskhelli. *Teoría Jurídica del Estado federal*. Traducido por Armando Lázaro y Ros. México: Nacional, 1981.
- Matteucci, Nicola. «Constitucionalismo». En *Diccionario de Política*, editado por Bobbio, Norberto y Matteucci, Nicola. México: Siglo XXI, 1981.
- Matute González, Carlos Fernando. *El Estado de las autonomías y el buen gobierno*. México: Tirant Lo Blanch, 2008.
- Matute González, Carlos Fernando. *El Estado social intervencionista y el Federalismo en México*. Tesis de licenciatura, Universidad Iberoamericana, 1988.
- Matute González, Carlos Fernando. *La Transformación del Derecho Constitucional en Tiempo de justicia: voces responsables: estudios en homenaje a Sergio Valls Hernández*. Coordinado por Guillermo Valls Esponda, Sergio Arturo Valls Esponda. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2017.
- Matute González, Carlos. *El Reparto de facultades en el federalismo mexicano*. México: Porrúa, 2008.
- Méndez, José Luis. «Estudio introductorio». En *Para entender las relaciones intergubernamentales*, editado por Wright, D. S. Ciudad de México: Colegio Nacional de Ciencias Políticas y Administración Pública A. C., Universidad Autónoma de Colima, Fondo de Cultura Económica, 1997.
- Mendoza Ruiz, Joel y Grin, Eduardo José, coord. *Las Salvaguardas en Argentina, Brasil y México: Relaciones, límites y contrapesos*. Córdoba: Editorial de la Universidad Nacional de Córdoba, 2023.
- Monreal Ávila, Ricardo. *Origen, Evolución y Perspectivas del federalismo mexicano*. México: UNAM-Porrúa, 2004.
- Pantoja, David. *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*. México: FCE, 2017.
- Prieto Sanchís, Luis. *El constitucionalismo de los derechos. Ensayos de filosofía jurídica*. Madrid: Trotta, 2013.
- Rojas, Beatriz. *Los pueblos y la formación de las leyes. En: El municipio libre. Una utopía perdida en el pasado. Los pueblos de Zacatecas, 1786-1835*. México: Instituto Mora; ICA; COBAEZ, 2010,

- Rojas, Laura y Mejía, Raúl. *El Federalismo (s): Rompecabezas actual*. México, FCE, 2018.
- Rojas, Rafael. *La escritura de la Independencia. El surgimiento de la opinión pública en México*. México: CIDE; Taurus, 2003.
- Sabato, Hilda, coord. *Ciudadanía política y formación de las naciones. Perspectivas históricas de América Latina*. México: FCE; El Colegio de México; Fideicomiso Historia de las Américas, 1999.
- Santizo Rodall, Claudia. *Las perspectivas del nuevo federalismo: el Sector Educativo. Las experiencias de Aguascalientes, Guanajuato y San Luis Potosí*.
- Schmitt, Carl. *Teoría de la Constitución*. México: Editorial Nacional, 1961.
- Serna De La Garza, José Ma. *Globalización y gobernanza: las transformaciones del Estado y sus implicaciones para el derecho público. (Constitución para una interpretación del caso de la Guardería ABC)*. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010.
- Serna de la Garza, José María. *El Sistema Federal mexicano. Un análisis jurídico*. 2ª. ed. México: UNAM-Porrúa, 2009.
- Tamayo Flores, Rafael. *The Determinants of Industrial Growth across Mexican Regions. A Review of Empirical Evidence and the Role of Public Policies*, AP-57.
- Terán, Mariana y Pérez, Mónica. *Liberalismo y derecho de petición durante la república central en México, 1835-1846*. Letras Históricas. 2019-2020,
- Valls, Sergio y Matute, Carlos. *Nuevo derecho administrativo*. 7ª edición. México: Porrúa, 2022.
- Vázquez, Josefina. *El establecimiento del federalismo en México, 1821-1827*. México: El Colegio de México, 2003.

MENTALIDADES Y REPRESENTACIONES EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824. UN ESTUDIO HISTÓRICO

MENTALITIES AND REPRESENTATIONS IN THE 1824 CONSTITUTION. A HISTORICAL REVIEW

Víctor Aguilar Malagón*

Fecha de recepción:

1 de abril de 2024.

Fecha de aceptación:

27 de abril de 2024.

RESUMEN: La Constitución de 1824 es el resultado de un proceso histórico completo, que puede ser estudiado a través de la historia de las mentalidades, lo que permite exponer las representaciones que contenidas en ella y así comprender por qué es tan relevante en la historia del país. Las mentalidades del Segundo Congreso Constituyente son el resultado del contexto histórico, y en ellas se puede encontrar el motivo detrás de las acciones de los diputados de 1824. Estas representaciones ayudan a mostrar los aspectos de la Constitución que no son evidentes a simple vista, descubriendo las consecuencias y el legado de la primera constitución mexicana...

PALABRAS CLAVE: Historia de las mentalidades, representaciones, independencia, Constitución, Congreso Constituyente.

ABSTRACT: *The 1824 Mexican Constitution is the result of a complete historical process, which can be studied through*

* Licenciado en Historia, egresado de la Facultad de Humanidades por la Universidad Autónoma del Estado de México. Miembro del Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial del Estado de México. Correo Electrónico: <victor.malagon@pjedomex.gob.mx> ORCID 0009-0003-1838-3900.

the history of mentalities, which allows us to expose the representations contained in it and understand why it is so relevant in the history of Mexico. The mentalities of the Second Constituent Congress are the result of the historical context, and in them the motive behind the actions of the 1824 deputies can be found. These representations help to show the aspects of the Constitution that are not evident to the naked eye, discovering the consequences and legacy of the first Mexican constitution...

KEYWORDS: *History of mentalities, representations, independence, Constitution, Constituent Congress.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN Y METODOLOGÍA. II. ANTECEDENTES A LA CONSTITUCIÓN DE 1824. INDEPENDENCIA Y CONTEXTO. III. LAS MENTALIDADES EN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1824. IV. LAS REPRESENTACIONES EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824. V. CONSECUENCIAS Y LEGADO. VI. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

«El gobierno ha de nacer del país. El espíritu del gobierno ha de ser el del país. La forma del gobierno ha de avenirse a la Constitución propia del país. El gobierno no es más que el equilibrio de los elementos naturales del país.»

José Martí

I. INTRODUCCIÓN Y METODOLOGÍA

Si la república mexicana fuera un ser humano, entonces la Constitución de 1824 sería equivalente a su acta de nacimiento, pues se trata, como tal, de la primera carta magna promulgada en la historia del país. En esta Constitución se erigieron los fundamentos de la soberanía¹ nacional y la república representativa.²

Este documento es el resultado de una serie de procesos históricos, que incluyen la Constitución de 1812 (de Cádiz), así como la revolución iniciada por Miguel Hidalgo en 1810, y la consumación de la independencia en 1821, con los tratados de Córdoba, por Agustín de Iturbide y el último virrey de la Nueva España, Juan O'Donojú.

Para los años de 1822 y 1823, la idea de una federación en el seno de la política de la nueva nación era muy fuerte; parecía ser algo inevitable. Tras el fracaso del Imperio de Agustín I, el primer imperio mexicano, el Congreso Constituyente estableció la formación de una federación.

¹ Soberanía. Se refiere al ejercicio de la autoridad en un cierto territorio. Esta autoridad recae en el pueblo, aunque la gente no realiza un ejercicio directo de la misma, sino que delega dicho poder en sus representantes. La Soberanía significa independencia, es decir, un poder con competencia total.

² La soberanía nacional y la república representativa fueron puntos que se repitieron en las constituciones de 1857 y 1917.

Durante todo este proceso, coexistieron diversos elementos ideológicos que rodearon las opiniones de aquellos hombres encargados de tomar las decisiones y formular las leyes. Estas decisiones representaron un nuevo proyecto de sociedad, educación y ciudadanía, siendo el primero en la historia de México.

De esta manera, la Constitución promulgada el 4 de octubre de 1824, representa un momento importante en la vida política y cultural del país. El contexto histórico y los antecedentes a esta carta magna, jugaron un papel determinante en el pensar y en el actuar del Constituyente.

La presente investigación busca analizar la Constitución de 1824 como el resultado de un proceso histórico para así lograr explicar la carga ideológica que contiene el documento, además, se busca establecer el papel que jugó esta Constitución y sus elementos ideológicos en el devenir histórico del país, hasta la actualidad.

Tomando en cuenta lo anterior, se pretende responder a los siguientes cuestionamientos: ¿Cuáles son los elementos ideológicos, a partir de las mentalidades, que dieron base a la Constitución de 1824? y ¿cuáles son las representaciones contenidas en este importante documento? Al responder a estas preguntas, se busca comprender y explicar la relevancia de la Constitución, a partir del estudio de las mentalidades, el contexto histórico y las representaciones.

De esta manera, el presente trabajo tiene como objetivo analizar los elementos ideológicos contenidos en la Constitución de 1824, mediante un profundo estudio histórico de la mano de la historia cultural, la historia de las mentalidades y utilizando la categoría analítica de las representaciones

La Constitución de 1824 ha sido ya objeto de interesantes análisis jurídicos —como se observa en el presente número de esta prestigiosa revista—, abordados desde la ciencia del derecho y con enfoques jurídicos, utilizando a la historia como una ciencia auxiliar, probablemente para establecer antecedentes y contextualizar; sin embargo, la investigación aquí desarrollada, se plantea principalmente desde la perspectiva histórica, haciendo uso de la investigación y cuestionando al contexto mismo en el que nuestro objeto de estudio fue pensado, redactado y promulgado.

Tomando esto en cuenta, la historia nos confirma que es posible preguntarle al contexto histórico ¿por qué pasó lo que pasó? Pues a pesar de la falsa creencia de que lo pasado es inerte y poco útil, la realidad es que, dentro del estudio de las ciencias sociales, los objetos de estudio históricos y sus procesos, ubicados en el pasado, están vivos, y pueden ser cuestionados.

Por lo tanto, el presente trabajo de investigación tiene como base a la ciencia histórica; sin embargo, no se limita a ser un simple relato narrativo o una crónica de los hechos. Es, en cambio, un análisis histórico y científico que, como tal, mantiene un vínculo permanente entre el pasado y el presente de nuestra sociedad.

El trabajo parte metodológicamente de la historia cultural; que según, el historiador inglés Peter Burke, «retrata patrones de cultura»; no obstante, le corresponde al historiador o investigador, hallar dichos patrones y problematizarlos.³

La historia cultural es la rama de la historia que representa la «preocupación por lo simbólico y su interpretación». Permittiéndonos así conectar las diferentes corrientes intelectuales y artísticas de una época, al estudio de los procesos históricos. Desde sus preceptos nacen, por ejemplo, la historia serial, los análisis de contenido y el análisis del discurso.⁴

Del mismo modo y, por consiguiente, se utilizará como sustento principal a la historia de las mentalidades, la cual emana de la historia cultural y se enfoca en «el análisis de los sistemas de creencias, de valores y de representaciones dentro de una época o de una sociedad».⁵

Por otra parte, con el objetivo de realizar una investigación más completa de la temática y lograr los objetivos planteados, se utiliza también la metodología del historiador francés Roger Chartier; poniendo en uso una de sus categorías analíticas: las representaciones.

Al añadir la metodología de Chartier,⁶ se pretende describir —a partir de la investigación histórica— cuáles son las mentalidades existentes en el histórico documento, así como sus representaciones.

Por consiguiente, el presente es un estudio histórico de la Constitución de 1824 como un proceso histórico analizado a partir de los elementos ideológicos que la integran, así como de sus representaciones. Asimismo, la pertinencia del presente trabajo, resulta cuando la historia política parece haber caído en un discurso reiterativo y en la interpretación de lo ya escrito.

De esta manera, la historia de las mentalidades, junto con la categoría analítica de Chartier, unidas a un estudio del contexto, el tiempo y el espacio; impulsarán a la presente investigación, permitiendo que se logren los objetivos establecidos, se respondan los cuestionamientos planteados y también, claro, que se haga un aporte a las ciencias jurídicas e históricas.

³ Peter Burke, *¿Qué es la Historia Cultural?* (España: Paidós Ibérica, 2006) 169.

⁴ Ver nota 3.

⁵ Luz Gisela Pargas, «Roger Chartier y las nociones de tiempo y representación. De una historia en minúsculas», *Procesos Históricos*, núm 34, (2018), consultado el 5 de febrero, 2024, <<https://www.redalyc.org/journal/200/20057342007/html/#fn7>>.

⁶ Roger Chartier, *El Mundo como Representación*, (España: Gedisa, 1992).

II. ANTECEDENTES A LA CONSTITUCIÓN DE 1824. INDEPENDENCIA Y CONTEXTO HISTÓRICO

El proceso de independencia, a partir del cual comienza la vida de México como un país independiente, estuvo envuelto de elementos ideológicos y alteraciones en los ideales de lucha. El movimiento iniciado en Dolores por el cura Miguel Hidalgo, estuvo motivado por las aspiraciones criollas del momento, que, a su vez, estaban influenciadas por el constitucionalismo revolucionario francés del siglo XVIII, el cual, como veremos, influyó en el mexicano.

La revolución criolla en Nueva España se fue desfigurando con el paso de los años, afectada por los cambios en el contexto local e internacional. Según los cánones, se trata de una revolución que duró once años, tiempo suficiente para que se presenten relevantes cambios sociales y coyunturas. En este caso, dos años después del famoso «grito de Dolores», es promulgada por las cortes españolas, la Constitución de 1812, conocida también como la Constitución de Cádiz. Documento histórico que afectó la revolución de Hidalgo, Allende, Aldama, de Josefa Ortiz de Domínguez y compañía.

La influencia ideológica de la Constitución de Cádiz, así como del constitucionalismo revolucionario francés, serán una constante durante este proceso histórico, lo cual se puede apreciar temprano en la revolución, a través del *Decreto para la libertad de la América Mexicana*, también conocido como la Constitución de Apatzingán, de 1814, la cual contiene las ideas liberales de personajes como José María Morelos y Pavón.

La Constitución de Apatzingán contenía ya conceptos relevantes como soberanía, ciudadanía, la igualdad ante la ley y el respeto a la libertad, y también; distinguía la observación de la religión católica. Debido al contexto en el que el documento fue redactado, no pudo entrar en vigor, sin embargo; fue un punto de partida, e incluso se puede considerar como uno de los antecedentes inmediatos de la Constitución de 1824.⁷

En este sentido, desde aproximadamente diez años antes y durante la revolución insurgente, comenzaron a manifestarse los elementos ideológicos que luego se reflejarían en la Constitución de 1824. Se puede observar que conceptos como la igualdad, la libertad, la ciudadanía e incluso la soberanía ya estaban presentes en las mentalidades insurgentes. Es interesante notar que después de lograr la independencia y llevar a cabo un cambio de gobierno, estas mentalidades mantuvieron estos ideales y los plasmaron en la Constitución.

Es importante recordar que la Constitución de Cádiz de 1812 fue promulgada por las Cortes españolas, las cuales estaban integradas por diputados provenientes de Asia, África,

⁷ Secretaría de la Defensa Nacional, «22 de octubre de 1814, promulgación de la Constitución de Apatzingán», Gobierno de México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1 de enero de 2021, consultado el 15 de febrero, 2024, <<https://www.gob.mx/sedena/documentos/22-de-octubre-de-1814-promulgacion-de-la-constitucion-de-apatzingan?state=published>>.

Europa y, por supuesto, de América. Esta diversidad será relevante, como veremos más adelante, ya que algunos americanos que participaron en las mencionadas Cortes también lo harán en el Congreso Constituyente que redactó la Constitución Mexicana de 1824.

Por otra parte, el proceso de independencia vio su fin (o su comienzo) tras una serie de eventos, resaltando la figura del general Agustín de Iturbide, y su *Plan de Iguala*, redactado el 24 de febrero de 1821, que tenía el objetivo de ser un plan de independencia y como tal, poner fin al conflicto armado entre insurgentes y realistas.

De esta manera, el Plan de Iguala se conformó por 24 artículos —uno por cada día del mes «alumbrador», según su autor— en ellos, Iturbide extendió su proyecto liberador y de organización para un nuevo Estado.⁸

A continuación, se enlistan algunos de los puntos principales del Plan de Iguala:

- a) Religión católica, «sin tolerancia de otra alguna».
- b) «La Nueva España es independiente de la antigua y de toda otra potencia».
- c) «Su gobierno será monarquía moderada con arreglo a la constitución peculiar y adaptable al reino».
- d) «Será su emperador el señor don Fernando VII» u otro miembro de la casa reinante española.
- e) Provisionalmente gobernará una junta.
- f) «Todos los habitantes de Nueva España, sin distinción alguna de europeos, africanos ni indios, son ciudadanos de esta monarquía con opción a todo empleo, según su mérito y virtudes».
- g) Personas y propiedades serán respetadas y el clero regular y secular «conservado en todos sus fueros y preeminencias».
- h) «Se formará un ejército protector que se denominará de las *Tres Garantías*: religión, independencia y unión íntima de americanos y europeos».
- i) Las tropas «del anterior sistema de la independencia que se unan inmediatamente a dicho ejército, se considerarán como de milicia nacional».⁹

Hablando de las mentalidades, el plan de iguala plasma los elementos ideológicos con los que Iturbide proyecta su pensamiento libertador. Por ejemplo, la religión católica sin tolerancia a otra, refleja la necesidad de unidad que Iturbide buscaba en la población, especialmente en un momento de gran división política y durante una guerra. Así, la religión

⁸ Ernesto Lemoine, «1821: transacción y consumación de la independencia», en *Historia de México. Tomo 10. Guerra y crisis*, (coord.) Miguel León-Portilla (México: Salvat Editores, 1986) 1667-1682.

⁹ Lemoine, «1821: transacción y consumación de la independencia» en *Historia de México*, 1675.

se convirtió en un elemento crucial para fomentar la unidad entre los diferentes sectores de la sociedad.

Del mismo modo, la propuesta de un gobierno monárquico subordinado a Fernando VII o a un miembro de la casa reinante española revela la mentalidad del propio Iturbide, quien llegaba desde España para representar y defender a esta nación. Asimismo, muestra el cambio de mentalidad y de identidad entre los habitantes peninsulares dentro del virreinato.

Por último, es importante mencionar que uno de los puntos del Plan de Iguala establece la unión de todos los habitantes, ya sean nacidos en América o no. Al igual que con la religión, Iturbide comprendía que para lograr su empresa era necesario conseguir la unión del pueblo, que finalmente apoyara el proyecto descrito en su plan, así como contar con un ejército fuerte que lo defendiera.

La ideología del plan de Iguala se diseminó por el territorio de la todavía colonia con bastante éxito. Iturbide contó con una ventaja para ello, ventaja que no tuvieron los insurgentes anteriores a ese tiempo, la imprenta. El Plan de Iguala se imprimió y se esparció entre la población¹⁰ y así, creció su fuerza ideológica, así como el volumen del ejército «Trigarante».

Por otro lado, desembarcó en Veracruz el último virrey que tendría la Nueva España: Juan de O'Donojú, quien era de mente liberalista y anticolonialista. Este hombre llegó al continente americano sin intención alguna de imponer su ley, sino más bien, a comprender la situación, por lo que pronto entró en contacto con Iturbide. El 24 de agosto de 1821, ambos se entrevistaron en la villa de Córdoba, donde firmaron los *Tratados de Córdoba*, documento que reconocía la independencia de México y ratificaba, aunque con ligeras variantes, el Plan de Iguala.¹¹

Así pues, con Iturbide y O'Donojú a la cabeza, el Ejército Trigarante entró a la Ciudad de México el 27 de septiembre de 1821 entre júbilos y arcos triunfales y de esta manera, trescientos años, un mes y seis días después de que Hernán Cortés levantara el pendón de Castilla y León sobre las ruinas de Tenochtitlán, nació un nuevo país; nació México.

Una vez consumada la emancipación, aquellos objetivos insurgentes con los que había comenzado el movimiento, habían quedado frustrados gracias a las tres garantías, que tenían en un primer punto a la unión, en vez de la separación, entre europeos y americanos; en segundo lugar, la reversión de la colonia a la corona y entre las dos, como un lazo de interpretación, el dominio de la iglesia católica. Bajo estos tres preceptos se había realizado la independencia, pero entonces ¿independencia de qué?

¹⁰ Cabe destacar que un porcentaje pequeño de la población sabía leer o sabía español, pensando también en la población indígena, por ello, la población que leyó el Plan de Iguala fue la parte «alta» de ella.

¹¹ Lemoine, «1821: transacción y consumación de la independencia», *op. cit.*, 1680.

La anterior, es una pregunta que, en estos primeros años de vida independiente, quedaba sin respuesta. Pues la réplica, como veremos, llegará hasta el artículo primero de la Constitución de 1824. Sin embargo; habiendo analizado el proceso de independencia, podemos observar un bosquejo de las mentalidades detrás de esta compleja transformación.

En este sentido, la independencia no estableció, como se ha dicho y se ha pensado, el rechazo a lo colonial y la imposición de nuevas ideas y estructuras. Por el contrario, el gobierno de la nueva nación mexicana se formó, de manera natural, a partir de las tradiciones, costumbres e instituciones de la Nueva España. Como lo afirma Ernesto Lamoine: «La revolución de 1810 acabó en una transacción en que todos ganaron y a la vez, perdieron».¹²

2.1. Una historia trágica: El primer imperio mexicano

La primera desilusión llegó cuando las cortes de España declararon nulo e ilegítimo el tratado de Córdoba, documento que acreditaba y reconocía la independencia.

Ante esto, en el territorio nacional se enardecieron los sentimientos en contra de España, era una sensación compartida que llenó el ambiente con un efusivo deseo de retar al poder del rey Fernando VII y establecer a un monarca más bien nacido del movimiento mismo de la independencia. El trabajo de Agustín de Iturbide como «libertador» estaba fresco y se perfilaba como el guía ideal.¹³

De esta manera, el 21 de julio de 182, Agustín de Iturbide fue nombrado emperador, al mismo tiempo que juró por Dios y por los santos evangelios que defendería y conservaría la religión católica, apostólica y romana, sin permitir ninguna otra en el Imperio; que guardaría y haría guardar la Constitución que formulara el Congreso y, entre tanto, la española (Constitución de Cádiz) en la parte que estaba vigente.¹⁴

Cabe resaltar esta última parte del juramento de Iturbide, en la cual jura guardar la Constitución española en su parte vigente, lo cual nos muestra la influencia tan grande que tenía dicho documento en la ideología con la que se fundaron los cimientos de la nueva nación o el nuevo imperio, en este caso. Cómo declarar y vivir la independencia haciendo valer la ley elaborada por las cortes españolas, desde el país del que festejaste la independencia. Regresa la pregunta ¿independencia de qué?

Una de las principales dificultades que enfrentó el imperio surgió debido a un conflicto entre Iturbide y el Congreso. Éste último, siguiendo los precedentes gaditanos, se

¹² Lamoine, «1821: transacción y consumación de la independencia», *op. cit.*, 1667-682.

¹³ Clark Crook Castan, «El Imperio mexicano» en *Historia de México. Tomo 10. Guerra y Crisis*, coord. Miguel León-Portilla (México: Salvat Editores, 1986), 1690.

¹⁴ Crook, «El Imperio mexicano» *op. cit.*, 1693.

consideraban representantes de la nación y como tal, supremos. Sin embargo; Iturbide se sabía consumidor de la independencia y como tal, encarnador de la voluntad del pueblo.¹⁵

El conflicto entre el nuevo emperador y el congreso siguió en aumento, por lo que Iturbide tomó la decisión precipitada de encarcelar a algunos de sus mayores detractores y finalmente, llegó la disolución del congreso el 30 de octubre de 1822.¹⁶

La culminación de los conflictos y ultimadamente, del imperio, llegaría en Veracruz, donde Antonio López de Santa Anna se proclamó en contra del emperador. Iturbide intentó controlar el levantamiento de forma rápida enviando a uno de sus generales de confianza, el general Echávarri, quien, para sorpresa del emperador, se unió a la rebelión del denominado Plan de Casa Mata.¹⁷ Los antiguos insurgentes, Guadalupe Victoria, Nicolás Bravo y Vicente Guerrero, se adhirieron al plan de Veracruz.

El punto más importante de los escritos de Casa Mata, era la cuestión de la soberanía, en el entendido de que, sin un congreso, ésta estaba perdida, por lo cual demandaban la restitución del congreso a la brevedad posible para designar a los diputados de confianza.¹⁸

Comenzó así la caída del emperador, que, ante la insistencia, reinstaló el congreso el 10 de marzo, lo cual no fue suficiente, ya que se mencionaba que dentro del congreso había quienes seguían siendo fieles a Iturbide y habían trabajado con él durante la disolución del congreso. No se creía que éste tenía libertad para tomar decisiones. Ante el crecimiento del conflicto y el abandono, Agustín de Iturbide abdicó al trono el 29 de marzo de 1823.

Entre las razones por las que podemos encontrar el rápido fracaso del primer imperio mexicano, podemos nombrar la falta de administración en un territorio lastimado por la guerra, donde no se logró establecer un sistema fiscal que pudiera ayudar a la administración. El no reconocimiento de los tratados de Córdoba por la corona española fue un golpe duro para Iturbide y aunado a ello, la muerte de Juan O'Donjú, el 8 de octubre de 1822, representó la pérdida para el imperio de un protector de la unión y un gran apoyo para Agustín de Iturbide, que quedaría solo ante la oposición.

El gran imperio comenzó a desintegrarse, perdiendo Guatemala. La abdicación de Iturbide puso a la nación cerca de fragmentarse en pequeños países. Así, el 1 de julio, Centroamérica votaba su separación de México. Chiapas hizo lo correspondiente proclamando su independencia (se volvió a unir en septiembre de 1824), Yucatán permanecería unido a México, bajo la condición de que se adoptase el federalismo.¹⁹

¹⁵ David Pantoja Morán, *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*, (México: Fondo de Cultura Económica, 2017) 40.

¹⁶ *Ibidem*, 41.

¹⁷ *Ibidem*, 42.

¹⁸ *Ibidem*, 43.

¹⁹ Josefina Zoraida Vázquez, «La república federal» en *Historia de México. Tomo 10. Guerra y Crisis*, coord. Miguel León-Portilla (México: Salvat Editores, 1986), 1715-728.

El primer imperio mexicano se convertirá en una historia trágica debido a las desilusiones que sufrieron los principales participantes en la alegría compartida y el júbilo del 27 de septiembre de 1821, como Agustín de Iturbide y Juan O'Donojú.

Ante este hecho, cabe mencionar que el primer imperio mexicano es el momento en la historia del país en el que el territorio nacional tuvo la mayor extensión, hecho que bien podríamos añadir a la lista de razones de su fracaso si analizamos la situación.

Aquí una descripción del territorio y la población al consumarse la independencia, importante para comprender por completo el contexto en el cual comenzaría a formularse la Constitución y el Estado mexicano:

El territorio comprendía una extensión de más de 4 millones de kilómetros cuadrados,²⁰ en el cual, según los cálculos de la época, había 6,122,354 de habitantes, es decir, algo cercano a un habitante y medio por kilómetro cuadrado. El territorio era «accidentado»; atravesado por varios sistemas montañosos que en su momento hacían difícil la comunicación y la conexión entre los escasos habitantes. Aunado a ello, el desierto en el norte y la selva en el sur, contribuían al aislamiento.²¹

En cuanto a la población, los grupos eran variados: había regiones de población criolla, grupos indígenas, españoles, afrodescendientes, y entre todos ellos, existió, durante largos años, la mezcla de razas, derivando en un importante mestizaje.

La situación económica era muy frágil. No había capital, se heredaron de la colonia grandes deudas públicas, la desorganización en las actividades económicas era total. La minería había sido por años el pilar de la economía novohispana y las minas se encontraban abandonadas, al igual que los campos e industrias. Las dificultades hicieron imposible el establecimiento de un nuevo sistema fiscal.²²

La guerra construye y al mismo tiempo destruye. En este caso, la llamada guerra de independencia construyó una nueva nación, pero había destruido toda organización y todo sistema económico en el territorio. La falta de capital para pagar sueldos a empleados y, sobre todo, al ejército, representaría una constante amenaza. «Cuando los sueldos se pagan, las revoluciones se apagan».

Para los criollos de ese momento, estaba claro que la infinita riqueza natural de sus tierras, combinada con un comercio libre y un nuevo orden de gobierno progresista, convertiría a su nación en una de las más ricas. Esta mentalidad los convirtió en dispuestos y fervientes nacionalistas.

²⁰ En la actualidad la república mexicana tiene una extensión territorial de 1,964,375 kilómetros cuadrados.

²¹ Zoraida, «La república federal», *op. cit.*, 1718.

²² *Ibidem*, 1719.

Lo que aquellos hombres²³ ignoraban era que, además de la diversidad cultural de la población, había un fuerte contraste social y económico que representaba una gran dificultad para la fundación de un Estado, ya que los intereses de los diferentes grupos no podían ser los mismos., y la insostenible situación económica complicó la sólida fundamentación del Estado.

De esta manera, en el extenso territorio descrito coexistían costumbres, creencias y lenguas variadas, México era un «nuevo país» pero solo en la mente de unos cuantos, pues la única unión real que había, estaba representada por la religión católica. Afirmación ante la cual es pertinente hacer una reflexión y un comparativo pasado presente, poniendo énfasis en la diversidad cultural y política que existe en el país, desde su nacimiento hasta la actualidad y cómo las problemáticas- primarias, continúan siendo tema de estudio.

De esta manera, se sentaron las bases y los antecedentes a los primeros esfuerzos legislativos de los mexicanos, que plasmarán sus proyectos, y mentalidades en la Constitución y que podremos observar a partir de sus representaciones.

Es verdad que el imperio mexicano representó un fracaso y una desilusión para algunos, fue parte de una transición, sí, sin embargo; es un antecedente importante ya que de él surge el Congreso. Como se explicó en el presente apartado, el primer congreso, primero disuelto y luego restaurado, provocaba desconfianza, le faltaba poder y conservaba el *iturbidismo*; razones por las que se convocó a elecciones para formar lo que sería el Segundo Congreso Constituyente, encargado de redactar nuestro objeto de estudio, la Constitución de 1824.

Para finalizar, se presenta a continuación un listado con los antecedentes históricos²⁴ a la Constitución de 1824:

1. Las guerras atlánticas por la expansión y reordenamiento colonial y la disputa por la hegemonía imperial; las reformas borbónicas y la crisis europea y española manifestadas en 1808 con sus efectos en los dominios del imperio español.
2. La diferenciación paulatina de dos alternativas políticas en la Nueva España, emanadas de la evolución del nacionalismo criollo y de la influencia de la filosofía política de la Ilustración y de la Constitución De Cádiz. El establecimiento de un reino con autonomía (Plan de Iguala, Tratados De Córdoba), por un lado; y la opción insurgente (Hidalgo, López Rayón, Morelos) de formar un nuevo Estado que recobrase su soberanía, por el otro.

²³ Solo los varones y no las mujeres eran quienes tomaban decisiones por costumbre y derecho.

²⁴ José Bonifacio Bárba, «La Sociedad Política Mexicana y la Formación Moral del Ciudadano. Apertura del proyecto en la Constitución de 1824», *Revista Mexicana de Investigación Educativa* 19, núm. 62, julio-septiembre (2014): 893-916, consultado el 24 de febrero, 2024, <<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=14031461012>>.

3. La experiencia del Imperio Mexicano, con la vigencia provisional y parcial de la Constitución de Cádiz, que resultó meramente en una transición entre la proclamación de la Independencia en 1821 y la federación en 1824.

III. LAS MENTALIDADES EN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1824

3.1. Mentalidades tempranas. Acta Constitucional de la Federación Mexicana

Una primera experiencia legislativa fue el proyecto del Acta Constitucional de la Federación Mexicana, documento con el objetivo de servir como el conjunto de leyes por medio de las cuales se regiría provisionalmente el país.

La tarea de este proyecto fue encargada a una comisión de constitución presidida por Miguel Ramos Arizpe, quien fue designado como el principal redactor y llevaba ya más de una década pensando en la constitución que el país necesitaba. Debía su amplia experiencia al hecho de haber participado en las cortes españolas.

Dentro del seno constituyente había dos grupos: Miguel Ramo Arizpe, era el dirigente más importante del grupo federalista. Por su parte, el eje centralista, contaba con las opiniones de los historiadores Lucas Alamán y Carlos María de Bustamante, quienes pensaban que era necesario evitar un cambio drástico, siendo la república centralista la transición natural entre la colonia y la vida autónoma.²⁵

Para la gran parte de la redacción del proyecto, se tomaron como base diversos artículos de la Constitución de Cádiz, integrados junto con otras disposiciones, y así, el 31 de enero de 1824, el Congreso aprobó el Acta Constitutiva de la Federación. Dentro de este documento, encontramos que el artículo sexto establecía que las partes integrantes de la República, serían «estados independientes, libres y soberanos en lo que exclusivamente toque a su administración y gobiernos interiores».²⁶

Ante esta nada insignificante declaración, debemos subrayar que desde este primer proyecto de ley provisional, ya se establecía la soberanía de los estados, trazando el camino hacia una federación, aunque curiosamente, la palabra «soberano» no apareció en la Constitución de 1824.

De esta forma, aquellos primeros meses de 1824, estuvieron llenos de un espíritu político ardiente. Folletos y periódicos eran expedidos y leídos con anhelo. Los hombres influyentes en ese momento, se dieron cuenta de que el pueblo no tenía ninguna formación política, por

²⁵ Zoraida, «La república federal», *op. cit.*, 1719.

²⁶ *Acta Constitutiva de la Federación*, 1824.

lo cual, también se publicaron las constituciones conocidas: las francesas, la colombiana, las norteamericanas, y muchos proyectos elaborados por entonces, como *El Federalista*.²⁷

Sobre las mentalidades expuestas en esta parte del proceso, debemos indicar que en la médula constituyente estaba la idea de una federación y buscaban transmitir ese entusiasmo a la población. Los constituyentes conocían de historia y sabían lo que había pasado en los Estados Unidos y su constitución, así como en Francia. Sus mentalidades miraban hacia el futuro y el progreso, pero en realidad veían al pasado.

3.2 Segundo Congreso Constituyente

A pesar de la creencia de que existía una falta general de experiencia en los hombres que quedaron a cargo de las decisiones de la naciente nación, debemos aclarar que dentro de los congresistas había diputados que sirvieron en las cortes en españolas y tenían la experiencia de haber defendido los derechos americanos ante los peninsulares.

La base de la representación era la población, quien podía elegir a sus representantes. Un diputado por cada cincuenta mil almas, para ello, podían votar los mayores de dieciocho años, nacionales, residentes y avecindados. Aparentemente se concedía el voto con liberalidad, pero, se excluía a las mujeres y a algunos otros casos, como sentenciados o incapacitados.²⁸

El procedimiento mismo de las elecciones, nos habla sobre las mentalidades en todo el proceso, en su aspecto político, social y hasta cultural. Por ello, a continuación se enlistan algunos artículos²⁹ importantes que sirvieron como bases para las elecciones:

Artículo 1. El Soberano Congreso Constituyente Mexicano es la unión de los diputados, que representan a la Nación, elegidos por los ciudadanos en la forma que se dirá.

Artículo 2. La base para la representación nacional es la población, compuesta de naturales y vecinos del territorio mexicano.

Artículo 3. Para fijar esa base servirá ahora el censo, a que las provincias arreglaron las elecciones de diputados para los años de 20 y 21 [...].

Artículo 6. Por cada cincuenta mil almas, se elegirá un diputado.

Artículo 8. Las provincias cuya población no llegué a cincuenta mil almas, nombrarán sin embargo un diputado.

Artículo 9. Las provincias son: California Alta, California Baja, Coahuila, Durango, Guanajuato, Guadalajara, León (Nuevo Reino de), México, México Nuevo, Michoacán,

²⁷ Josefina Zoraida Vázquez, «La república federal» 1720.

²⁸ David Pantoja Morán, *Bases del constitucionalismo mexicano*. 69.

²⁹ *Ley electoral muy detallada para los comicios de diputados al Segundo Congreso Constituyente de la Nación*, publicada en la *Gaceta del Gobierno Supremo de México*, el 27 de junio de 1823, I, núm. 88, p.334.

Oaxaca, Querétaro, San Luis Potosí, Santander, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Texas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán, Zacatecas.

Artículo 12. Para la elección de diputados se celebrarán juntas primarias, secundarias y de provincia.

Artículo 13. [Las juntas] Serán precedidas de rogación pública en las catedrales y parroquias, implorando el auxilio divino para el acierto.

Artículo 15. Tienen derecho a votar en las juntas populares los hombres libres nacidos en el territorio mexicano, los avecindados en él que adquirieron este y otros derechos a consecuencia de las estipulaciones de Iguala y Córdoba, confirmadas por el Congreso.³⁰

Un dato importante para concebir las mentalidades que integraron al Segundo Congreso, es que la mayoría de los diputados electos habían nacido entre 1760 y 1800. Lo cual nos indica que su formación profesional y su ideal político se configuraron durante la colonia, en la etapa reformista e ilustrada. Lo que explica sus conocimientos sobre el derecho y su apego al catolicismo y aclara el porqué de sus juicios.³¹

En el Congreso fue creciendo la idea de imitar los ejemplos más cercanos: la Constitución de Cádiz y la de los Estados Unidos. En este tenor, surge la importancia de diputados experimentados, como Ramos Arizpe, quien mantuvo una constante preocupación por que las nuevas leyes se apegaran a las peculiaridades de su país, notando lo peligroso que podría ser adoptar algo que tal vez era bueno para el país donde se había implementado, pero no para México.³²

Ahora bien, los cuerpos deliberantes como el Congreso Constituyente en cuestión, se componen de personas con diversos intereses e ideas (o mentalidades) y es indispensable que en las cuestiones más complejas de la legislación social, cada miembro presente los conceptos como los ve o como quiere que las vean los demás, en otras palabras, deben externar sus mentalidades.

De este modo, a pesar de la fervencia por el federalismo, hubo un grupo de diputados conservadores o moderados que, habiendo aceptado la forma de gobierno republicana, se resistió a la adopción del sistema federal que el acta proponía y que se quería implementar en la ley magna.

Un caso notable de lo mencionado, fue Fray Servando Teresa de Mier, experimentado e ilustre constituyente, declarado republicano y federalista moderado. Él tenía sus dudas sobre

³⁰ Universidad Nacional Autónoma de México, *Segundo Congreso Constituyente 1823-1824: 200 años*, (México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2023), 74.

³¹ Ver nota 28.

³² Francisco José Paoli Bolio, «La Constitución de 1824», en *Constitucionalismo en el siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917* (México: Colección INEHRM, 2016) 113-19, consultado el 03 de febrero, 2024 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4426/1.pdf>>.

adaptar un sistema federal, pues argumentaba que sí, había que federarse, pero que había formas de hacerlo: «Hay federación en Alemania, la hay en Suiza, la hubo en Holanda, la hay en Estados Unidos de América, en cada parte ha sido o es diferente y aún puede haber de otras maneras. ¿Cuál será la que a nosotros convenga?»³³

Por lo tanto, el «padre» Mier estaba en contra de que se calcara el federalismo diseñado y establecido en la constitución de Filadelfia. Según él, debía analizarse la circunstancia de cada país para así decidir qué clase de federalismo era el que convenía. Mier pedía a los diputados constituyentes que analizaran las realidades sociales y el contexto, que obraran con mayor juicio para determinar la forma de federalismo que podía adoptarse para dirigir los destinos del país y encaminarlo al progreso.

Así entonces, vale la pena recordar el notable discurso que Teresa de Mier dio a sus compañeros dentro del congreso, el cual nos refleja su mentalidad en el momento:

Que me canso de estar indicando a Vuestra Soberanía la diferencia enorme de situación y circunstancias que ha habido y hay entre nosotros y ellos (los angloamericanos), para deducir de ahí que no nos puede convenir su misma federación, si ya nos lo tiene demostrado la experiencia en Venezuela y en Colombia. Deslumbrados como nuestras provincias con la federación próspera de los Estados Unidos, la imitaron a la letra y se perdieron. Arroyos de sangre han corrido diez años para medio recobrase y erguirse, dejando tendidos en la arena a casi todos sus sabios y a casi toda su población blanca. Buenos Aires siguió su ejemplo; y mientras estaba envuelto en el torbellino de su alboroto interior, fruto de la federación, el rey de Brasil se apoderó impunemente de la mayor y mejor parte de la República. ¿Serán perdidos para nosotros todos esos sucesos? ¿No escarmentamos sobre las cabezas de nuestros hermanos del sur, hasta que truene el rayo sobre la nuestra, cuando ya nuestros males no tengan remedio o nos sea costosísimo? Ellos escarmentados, se han centralizado: ¿Nosotros nos arrojaremos sin temor al peligro de sus desgracias y los imitaremos en su error en vez de imitarlos en su arrepentimiento? Querer desde el primer ensayo de libertad remontar hasta la cima de la perfección social, es la locura de un niño que intentase hacerse hombre perfecto en un día. Nos agotaremos en el esfuerzo y sucumbiremos bajo una carga desigual a nuestras fuerzas.³⁴

Como bien se mencionaba al principio de este artículo, la Constitución podría ser vista como el acta de nacimiento del país y Fray Servando externa ese sentir en su discurso mediante una crítica a la idea del federalismo importado, como «la locura de un niño que

³³ Paoli, «La Constitución de 1824», *op. cit.*, 116-19.

³⁴ Margarita Moreno Bonett, «De la crisis del modelo borbónico al establecimiento de la República Federal», en *Enciclopedia Parlamentaria de México, del Instituto de Investigaciones Legislativas de la Cámara de Diputados*, coord. Villegas Moreno Gloria y Miguel Ángel Porrúa Venero, (México: LVI Legislatura. Serie III. Volumen I. Leyes y documentos constitutivos de la Nación mexicana. Tomo I. 1997) 305.

intentase hacerse hombre perfecto en un día». Esto nos habla de mentalidades y también de representaciones, por lo que ahondaremos en ello más adelante.

Otro diputado sobresaliente integrante del Segundo Congreso Constituyente, fue Lorenzo de Zavala, quien describe, de forma particular, a sus colegas constituyentes:

Los diputados de los nuevos estados vinieron llenos de entusiasmo por el sistema federal, y su manual era la Constitución de los Estados Unidos del Norte, de la que corría una mala traducción impresa en Puebla de los Ángeles, que servía de texto y modelo a los nuevos legisladores.³⁵

[...] Dieronse a preparar cuanto era necesario para constituirse bajo el nuevo sistema de todos desconocido, porque, el nombre mismo de federación, era nuevo para muchos de los hombres que encargados de la dirección de los negocios, no tenían ni podían tener ideas sobre una forma de gobierno de la cual no trataban los libros políticos franceses y españoles que en México circulaban.³⁶

Las palabras de Lorenzo de Zavala exhiben una vez más las mentalidades presentes en el momento. Si bien había un gusto generalizado por la constitución de los Estados Unidos, en realidad no podía ser comprendida por el total de diputados y menos por la población. En tanto que la versión que circulaba, era una mala traducción. Además, el entusiasmo por una federación continuaba en aumento, cuando, nos explica Zavala, incluso la palabra «federación» era un término desconocido para algunos.

El ímpetu tan grande hacia el federalismo y el sentimiento de nacionalismo, hizo que el ambiente se contagiara y se pasaran de largo las advertencias que arrojaba la historia misma dentro de los ejemplos mencionados por Fernando Teresa de Mier, así como la ignorancia y el desconocimiento que pudiera haber sobre el sistema que se iba a adoptar.

Aunado a lo anterior, el historiador Vicente Riva Palacio hace una crítica más al Segundo Congreso Constituyente y su falta de saber acerca el sistema federalista, mencionando que no se conocían ni sus dificultades ni sus ventajas, y que el resultado final sería una «mala copia» de la constitución francesa y de los Estados Unidos.³⁷

De esta forma, el debate principal en el Congreso no fue el federalismo, su adopción era inminente, la disputa más profunda tuvo que ver con la soberanía. Había quienes decían que la soberanía debía residir en la nación y otros en los estados, ninguno de ellos ganó la disputa, con lo que triunfaron los moderados y la soberanía fue compartida aunque realmente fue de ninguno.

³⁵ Lorenzo de Zavala, *Ensayo histórico de las revoluciones de México desde 1808 hasta 1830*, (México: edición facsimilar, FCE, 1985) 196.

³⁶ Vicente Riva Palacio, *México a través de los siglos*, 17ª ed., t. VII, (México: Editorial Cumbre S.A., 1973) 111.

³⁷ *Ibidem*, 115.

Con esta decisión «moderada», no hubo poder real en la soberanía. Desde mi perspectiva, este fue uno de los errores en el accionar constituyente, pues al no haber un poder verdadero, no se pudo combatir los problemas que pronto vendrían, como las intervenciones extranjeras.

Finalmente, es verdad que el congreso siguió el modelo de la Constitución de Cádiz, lo cual es natural tomando en cuenta la participación de algunos diputados en las cortes españolas. Sin embargo; sí se tomaron en cuenta algunas de las necesidades específicas del país, por ejemplo, la necesidad de unidad nacional.

La desintegración del imperio era un suceso reciente y la amenaza de otras entidades por desprenderse continuaba presente. Para los diputados era importante no perder más territorio, y que existiera una unidad fuerte, por ello, se optó por dar libertad y soberanía a cada estado.

No fue accidental que México haya permanecido unido a pesar de las numerosas amenazas y fuerzas divisorias, mientras que Centroamérica y Sudamérica se fragmentaron en naciones pequeñas.

Analizando las mentalidades del constituyente, comprendemos sus acciones o la ausencia de ellas.

IV. LAS REPRESENTACIONES EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824

4.1 Representaciones

Las representaciones, según Roger Chartier, se encargan de hacer visible una ausencia, es decir; le otorgan una imagen a un objeto que pareciera inexistente. Teóricamente, una representación se debe apreciar en un doble sentido; ya que, si bien se encargan de hacer presente una ausencia, también se exhiben como una idea establecida, pues para que exista la representación, debe haber un sujeto que la mire o la analice.³⁸

De esta forma, las representaciones como categoría analítica, ayudan a explicar las conductas y las acciones que ciertos grupos sociales tienen, de la mano del contexto histórico y en este caso, de la historia de las mentalidades. Procurar entender que «normalmente, tendemos a considerar lo que vemos como una pauta segura de una realidad que no lo es».³⁹

De esta manera, Chartier nos advierte; colocarnos imaginariamente en el tiempo y lugar de los personajes o procesos que estudiamos, y hacerlos pensar como lo haríamos nosotros si estuviéramos en su lugar, nos conducirá a hipótesis casi siempre falsas. En lugar de ello, debemos esforzarnos por evitar nuestras propias costumbres mentales e intentar descubrir las

³⁸ Antonio Castillo Gómez, «Historia de la cultura escrita. Ideas para su debate», *Revista brasileira de historia da educacao*, 2003, 124.

³⁹ Chartier, *El Mundo como Representación*, op. cit., 56.

mentalidades de aquellos a quienes estudiamos, a través del análisis de sus representaciones colectivas y de las relaciones entre esas representaciones.⁴⁰

4.2 La unión de los diputados que representan a la nación

La primera representación importante que se debe examinar es la idea del Soberano Congreso Constituyente Mexicano, planteado como «la unión de los diputados que representan a la nación»⁴¹. No obstante, podemos preguntar ¿realmente los diputados del congreso representaron a la nación? y ¿a qué nación?, ¿quiénes votaron?, ¿se pensó en las necesidades de la población? Para dar respuesta, debemos analizar las representaciones y las mentalidades.

Debemos aclarar que los electores depositaban con su voto, su confianza en los diputados, mas no sus instrucciones ni sus deseos para el devenir del recién nacido país. Además, como pudimos observar en el apartado anterior,⁴² no toda la población podía votar, por lo que en realidad no se puede afirmar que el Congreso representaba a la nación, en tanto que no había tal representación, la mayoría de la población no entendía lo que estaba pasando.

Debemos tomar en cuenta que en ese momento, una mínima porción de la población tenía acceso a una «alta» educación, como para conocer el funcionamiento del constitucionalismo revolucionario francés, o la articulación de las cortes españolas y la Constitución de Cádiz. Asimismo, en México habitaba bastante población indígena y mestiza que no sabía leer ni escribir, o que simplemente no sabía español. Para familiarizar a la población con el tema, imprimieron y repartieron insuficientes ejemplares de una constitución norteamericana mal traducida, a la población, que no sabía leer, y que no hablaba español. Todas estas representaciones podemos encontrar en este punto: «la unión de los diputados que representan a la nación».

4.3 La Constitución es una representación

Habiendo entrado en este análisis, es significativo mencionar que México es un país pluricultural y lo ha sido desde su nacimiento. En el momento de la promulgación de la Constitución de 1824, se rompió con lo indígena, en un rompimiento que no ha sido reconstruido aún.

Dentro de las mentalidades del tiempo, el nuevo Estado y la Constitución funcionarían como lo vigente, lo nuevo y lo bueno, mientras que lo indígena representaba a lo viejo y lo pasado. Sin respetar a sus religiones, el artículo 3 de la Constitución estableció la prohibición del ejercicio de cualquier otra religión que no fuese la católica.

⁴⁰ Roger Chartier, *El Mundo como Representación*, 20.

⁴¹ Ver nota 29.

⁴² Ver apartado 3.2. Segundo Congreso Constituyente.

De este modo, en la Constitución encontramos la representación de los indígenas como el pasado y el futuro representado en el pensamiento de occidente (Constitución de Cádiz), aunque ambas representaciones convivieron en ese presente. Así, el futuro es también una construcción y una representación. La Constitución misma, la promulgada en 1824, así como cualquier constitución, es en sí una representación del futuro, en el cual se construyen realidades que pueden o no suceder.

Pero la realidad es que el futuro algo inseguro, es decir, puede ser que suceda o no. Además, se tiene a pensar el futuro con la idea de una evolución pensada en un progreso, pero no es así, ya que «evolución» significa transformación, no forzosamente progreso. Y en este sentido, las constituciones terminan por ser una idea de progreso. Representan la idea de poder construir un futuro. Son un proyecto de construcción de ideales, como la libertad, el orden o la seguridad.⁴³

De esta manera, a partir de las representaciones desarrolladas, podemos afirmar que el Congreso Constituyente de 1824, lo que en realidad constituyeron fueron sus futuros presentes.

4.4 Representaciones, mentalidades y concepciones occidentales

Continuando con el análisis de la Constitución de 1824 a partir de las representaciones que hay en ella, debemos comprender que las mentalidades proyectadas a través de la Constitución, son concepciones occidentales, heredadas desde la colonia, que se adoptaron y se impusieron al contexto mexicano.

México era un país recién nacido y desde entonces —como es en la actualidad—, tenía sus peculiaridades, una de ellas era la multiculturalidad. La existencia o coexistencia de diversas culturas, cada una de ellas con sus respectivas tradiciones, lenguajes, religiones y sistemas normativos. En otras palabras, culturalmente, hay diversas maneras de comprender el mundo, sin embargo; debido a las mentalidades resultantes del contexto histórico, se impusieron las concepciones occidentales.

La racionalidad proyectada en la Constitución para el futuro del país es en realidad la manera en la que el pensamiento de occidente concibe cómo debe ser el orden social, cómo tienen que actuar los sujetos, así como sus prerrogativas y expectativas. De esta manera, las concepciones ahí establecidas no son una verdad universal, sino que es una verdad que se produce, se describe y se presenta en el occidente.

Este punto continúa, doscientos años después, siendo un tema causante de problemáticas y estudio por parte del derecho, por ejemplo, en cuestiones de interculturalidad jurídica, ya que las poblaciones indígenas de México, que llevan habitando cierto espacio desde varios

⁴³ Alfredo Dagdud Kalife, J. Espinoza de los Monteros, coord. *Derecho al futuro: Formas de dominio del mundo y horizontes del derecho*, (México, Derecho Global, 2024) 520.

años antes de la promulgación de la Constitución, ven sus culturas amenazadas, debido a que se les impuso el pensamiento occidental, en el derecho, en el lenguaje, y en las creencias.

4.4.1 «En el nombre de Dios todopoderoso, autor y supremo legislador de la sociedad»⁴⁴

Uno de los puntos más notables de la Constitución de 1824 fue la intolerancia religiosa. Como tal, es una cuestión que genera problemática y análisis y claro, tiene sus representaciones.

A primera vista, —y sin tomar en cuenta las mentalidades y las representaciones—, este punto puede verse como un principio autoritario y contrario al progreso que buscaba proyectar el Constituyente. No obstante, se debe recordar la recomendación que nos hace Roger Chartier sobre el estudio de procesos históricos a partir de las representaciones.⁴⁵

De esta manera Vicente Riva Palacio critica este punto de la Constitución, pues argumenta que es opuesto a la ley de la ilustración y del progreso humano, siendo uno de los «graves defectos de los que está plagada la que debía ser ley fundamental de la República», asegurando además, que ésta no podría tener consistencia ni dar segura garantía de un orden duradero.⁴⁶

Igualmente, Lucas Alamán afirmó, a manera de crítica, que el trabajo del Congreso fue finalmente una «calca de la constitución americana a la que simplemente se añadieron ciertas tradiciones españolas».⁴⁷

Ahora bien, analizando las representaciones colectivas del Constituyente, podemos razonar y pensar en la evidente impregnación (de 300 años), del pensamiento español en la población mexicana. El cual se ve proyectado desde Iguala, Córdova, (incluso desde antes), y finalmente en los diputados de 1824. Nunca hubo duda de que la religión católica sería la única en la nación.

Con relación a lo anterior, cabe hacer mención de que el artículo 171 de la Constitución de 1824, estableció que nunca se podrían reformar los artículos «que establecen la libertad e independencia de la nación mexicana, su religión y forma de gobierno [...]».⁴⁸

Por otra parte, el 12 de julio de 1816, Thomas Jefferson, presidente de los Estados Unidos de Norteamérica sostuvo que la eternización de las constituciones no era conveniente para el

⁴⁴ Declaración hecha por el Congreso Constituyente en la *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 1824.

⁴⁵ Ver último párrafo del apartado 4.1.

⁴⁶ Riva, *México a través de los siglos*, op. cit., 116.

⁴⁷ Emilio O. Rabasa, *El pensamiento político del Constituyente de 1824*, (México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1986) 91.

⁴⁸ *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, (México, 1824).

desarrollo de las instituciones. A juicio de Jefferson, era mejor que cada generación tuviera la posibilidad de establecer las reformas convenientes y oportunas.⁴⁹

Dentro de esta representación entendemos que si bien hubo una importante inspiración suministrada por el modelo de Estados Unidos, seguía siendo un sistema que no era comprendido en su totalidad por las mentalidades constituyentes. Como vemos, no había congruencia entre los elementos reproducidos en la Constitución, y lo que pasaba en la realidad internacional y claro, local.

La realidad, finalmente, es que la imposición de la religión católica y la prohibición de cualquier otra, representa una contradicción ideológica, incluso dentro de las mismas mentalidades del Constituyente. Una de las representaciones principales era el rechazo a lo español, y al antiguo régimen, lo cual no conviene con el artículo 3° de la Constitución, en tanto que la adopción de la religión católica es una concepción occidental y española. Se debe reconocer también que el artículo 3° obedece también, a otra representación: la necesidad de obtener el reconocimiento como nación independiente por parte del Vaticano, lo que daría fuerza y fidelidad a la independencia, una preocupación también presente para el Congreso.

Al mismo tiempo, en la representación del artículo 171, podemos apreciar que, dentro de sus mentalidades, los constituyentes estaban conscientes de las imperantes amenazas de una nueva conquista por parte de España u otra potencia, es por ello que decidieron establecer lo dictado en el mencionado artículo, prohibiendo la reforma de los artículos que debían establecer la libertad e independencia de la nación. «La nación mexicana es para siempre libre e independiente del gobierno español y de cualquiera otra potencia».⁵⁰

México quería reconocerse entre las naciones libres y prósperas del mundo, pero parecía ser que sus propias mentalidades y representaciones, no se lo permitían.

«Querer desde el primer ensayo de libertad remontar hasta la cima de la perfección social, es la locura de un niño que intentase hacerse hombre perfecto en un día»,⁵¹ la expresión nos demuestra que, en efecto, los constituyentes proyectaron a futuro sus mentalidades, pensando en una posible edad adulta de la nación. Sin embargo; el contexto histórico y las mentalidades, como se ha visto en el presente estudio, decidieron lo que con el tiempo se convertiría en una revolución hecha gobierno.

Para finalizar, debemos decir que los diputados constituyentes implementaron sus ideas, a partir de las nociones analizadas en el presente capítulo y el anterior. Por lo tanto, sus mentalidades están representadas en la Constitución y así, esta se convierte, como tal, en una representación.

⁴⁹ Manuel González Oropeza, Alejandro Morales Becerra y Rafael Estada Michel, *El centralismo en las constituciones de México*, (México, Poder Judicial del Estado de México, Tirant Lo blanch, 2023) 19.

⁵⁰ Artículo 1 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos.

⁵¹ Ver nota 34.

V. CONSECUENCIAS Y LEGADO

El 4 de octubre de 1824, a las doce del día, los diputados del Soberano Congreso Constituyente firmaron la Constitución. Seguros estaban que aquella Constitución era la ley que conduciría a la nación a un futuro de progreso.⁵²

Así entonces había confianza en que el documento consolidaba de manera estable y duradera la Independencia de México. Representando una transformación drástica con la federalización de lo que fue, por 3 siglos, el virreinato de la Nueva España.

De esta forma, con la Constitución de 1824 se inauguró la República Federal, con sus 19 entidades y 4 territorios. Se estableció la autonomía de los estados, lo que, con el tiempo, sería negativo para la nación, ya que los gobiernos de los estados reaccionaron de forma egoísta en cada una de las crisis que enfrentaría el país entre 1823 y 1854.⁵³

Por otra parte, la base del constitucionalismo revolucionario francés del siglo XVIII influyó en las mentalidades mexicanas de la independencia, lo cual se puede apreciar en la ideología de la Constitución de 1824. Es por esto que años después, las dos intervenciones francesas en México tomaron por sorpresa al gobierno. ¿Cómo era posible que la nación que se había tomado como ejemplo ideológico, estuviese ahora invadiendo?

Así pues, en el momento en que Guadalupe Victoria se convirtió en el primer ejecutivo de la nueva República Federal, el único grupo político organizado que existía en el país era el de los masones escoceses. Entonces, fue el presidente Victoria quien tuvo la idea de crear una nueva logia (Yorkina) para generar contrapeso, generándose así la división de grupos e ideologías, resultando en otro punto negativo para el correcto funcionamiento del gobierno y la Constitución.⁵⁴

Aunado a esto, algunos estados decretaron medidas para recortar el poder de la iglesia y utilizar sus bienes para los gastos del gobierno. Este hecho terminó por dividir a la sociedad mexicana, que, aunque básicamente todos se reconocían como católicos, muchos comenzaron a pensar que la pobreza que vivía el país se debía a que los bienes de la iglesia no se aprovechaban. Es en este problema donde surge la división de dos grupos políticos, unos llamados «defensores de la libertad y el progreso»; y otros «del orden público y la religión». Más adelante se les conocerán como «liberales» y «conservadores».⁵⁵

Por otro lado, una consecuencia que se puede apreciar hasta la actualidad, es el rompimiento con lo indígena y los problemas de interculturalidad. Las diversas comunidades indígenas esparcidas a lo largo del país continúan siendo discriminadas por el Estado. La Constitución de 1824 no hace mención de lo indígena, representándolo como algo viejo que debía ser olvidado en la persecución del progreso, imponiendo concepciones de occidente a

⁵² Zoraida, «La república federal», *op. cit.*, 1722.

⁵³ *Ibidem*, 1721.

⁵⁴ *Ibidem*, 1724

⁵⁵ *Ibidem*, 1725.

comunidades que cuentan con su propia cosmovisión, lenguajes diversos, tradiciones y sistemas normativos.

Para finalizar, se enlistan a continuación los puntos principales que estableció la Constitución de 1824:

1. La nación mexicana es para siempre libre e independiente del gobierno español y de cualquier otra potencia.
2. Su territorio comprende el que fue el virreinato llamado antes Nueva España, el que se decía capitanía general de Yucatán, el de las comandancias llamadas antes provincias de Oriente y Occidente y el de la Baja y Alta California, con los terrenos anexos e islas adyacentes en ambos mares. Por una ley constitucional se hará demarcación de los límites de la federación.
3. La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana. La nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquier otra [...].
4. La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal.
5. Las partes de esta federación son los Estados y Territorios siguientes: el Estado de las Chiapas, el de Chihuahua, el de Coahuila y Tejas, el de Durango, el de Guanajuato, el de México, el de Michoacán, el de Nuevo León, el de Oaxaca, el de Puebla de los Ángeles, el de Querétaro, el de San Luis Potosí, el de Sonora y Sinaloa, el de Tabasco, el de las Tamaulipas, el de Veracruz, el de Jalisco, el de Yucatán y el de Zacatecas; el territorio de la Alta California, el de la Baja California, el de Colima y el de Santa Fe de Nuevo México. Una ley constitucional fijará el carácter de Tlaxcala.
6. Se divide el supremo poder de la federación para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial.

VI. CONCLUSIONES

Para concluir el presente estudio histórico, se mencionarán aspectos generales que ha arrojado la investigación.

La Constitución de 1824 fue un proyecto orientado a la autonomía, para buscar el progreso, instituir el gobierno y orientar las relaciones civiles y políticas, así como la formación de los ciudadanos. Sus fundamentos centrales recogían valores sociales integrados en la soberanía política.

Como proyecto expresaba una selección entre opciones jurídicas y la voluntad de constituir por la acción una nueva comunidad política.⁵⁶ La constitución de 1824 fue federal y republicana, después de trescientos años de virreinato, es además, una representación de la conformación política del Estado mexicano.

De esta forma, la discusión del Constituyente fue más por la extensión del federalismo, que por la adopción de ese sistema. La opción republicana federalista fue elegida porque según las mentalidades, era la que podía realizar y garantizar la soberanía de la nación, buscando la unidad entre los estados.

De igual manera es importante recalcar la representación que hay en la Constitución de un rompimiento con lo indígena y las desigualdades que esto significaría para las comunidades indígenas. La Constitución no menciona nada sobre la población indígena de México. La primera constitución mexicana representó una idea de cambio entre lo que dentro de las mentalidades representaba a lo nuevo y lo antiguo.

La Constitución de 1824 recogió el pensamiento emancipador presente desde Hidalgo a Morelos, negando la perspectiva monarquista del Plan de Iguala y de los Tratados De Córdoba. Así, se puede decir que el documento sí presentó algún contenido resultado de la representación de independencia, además, evidentemente, del artículo 1.

Esta Constitución, representa también el primer diseño político de México, cerrando así la construcción del proyecto insurgente de nación y presentando una independencia legítima y válida. Sin embargo; la formación de un sistema político real llegaría hasta la segunda mitad del siglo XIX.

Por otra parte, como se ha podido observar, es relativamente fácil encontrar las críticas hechas por juristas e historiadores al trabajo del Congreso Constituyente de 1824, a pesar de ello; se debe tener presente que se trata de la formación de un pensamiento jurídico que obedece a un contexto, a las mentalidades y las representaciones del proceso.

Asimismo, si bien es cierto que se tomaron como base, considero que es un error comparar del trabajo final del Constituyente con las constituciones española y estadounidense, artículo por artículo. Se debe analizar el contenido ideológico a partir de las mentalidades (como se ha intentado hacer en el presente estudio) y así entender por qué causas ese contenido tuvo aceptación en México. Lo interesante aquí, es ver cómo cobró nacionalidad el federalismo y cuál fue la interpretación mexicana de las ideas del siglo XVIII. Lo cual se puede conocer a partir del análisis de estudios jurídicos sobre la época y, las temáticas y los procesos.⁵⁷

⁵⁶ Bonifacio, «La Sociedad Política Mexicana y la Formación Moral del Ciudadano», *op. cit.*, 900.

⁵⁷ Véase el resto de los artículos en el presente número de la revista *EX LEGIBUS*.

Bibliografía

Acta Constitutiva de la Federación, 1824.

Bonifacio Bárba, José. «La Sociedad Política Mexicana y la Formación Moral del Ciudadano. Apertura del proyecto en la Constitución de 1824». *Revista Mexicana de Investigación Educativa* 19, núm. 62, julio-septiembre (2014): 893-916. Consultado el 8 de febrero, 2024. <<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=14031461012>>.

Burke, Peter. *¿Qué es la Historia Cultural?* España: Paidós Ibérica, 2006, 169.

Castillo, Antonio. «Historia de la Cultura Escrita. Ideas para su debate». *Revista brasileira de historia da educacao*, (2003): 94-124.

Chartier, Roger. *El Mundo como Representación*. España: Gedisa, 1992.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 1824.

Crook Castan, Clark. «El Imperio mexicano». En *Historia de México. Tomo 10. Guerra y crisis*, coordinado por Miguel León-Portilla, 1683-697. México: Salvat Editores, 1986.

Dagdud Kalife, Alfredo, de los Monteros, J. Espinoza. coord. *Derecho al futuro: Formas de dominio del mundo y horizontes del derecho*. México, Derecho Global, 2024.

González Oropeza, Manuel, Morales Becerra, Alejandro y Rafael Estada Michel. *El centralismo en las constituciones de México*. México, Poder Judicial del Estado de México, Tirant Lo blanch, 2023.

Lemoine, Ernesto. «1821: transacción y consumación de la independencia». En *Historia de México. Tomo 10. Guerra y crisis*, coordinado por Miguel León-Portilla, 1667-682. México: Salvat Editores, 1986.

Ley electoral muy detallada para los comicios de diputados al Segundo Congreso Constituyente de la Nación, publicada en la *Gaceta del Gobierno Supremo de México*, el 27 de junio de 1823, I, núm. 88, 334.

Moreno Bonett, Margarita. «De la crisis del modelo borbónico al establecimiento de la República Federal». En *Enciclopedia Parlamentaria de México, del Instituto de Investigaciones Legislativas de la Cámara de Diputados*, coordinado por Villegas Moreno Gloria y Miguel Ángel Porrúa Venero. México: LVI Legislatura. Serie III. Volumen I. Leyes y documentos constitutivos de la Nación mexicana. Tomo I. 1997.

Pantoja Morán, David. *Bases del constitucionalismo mexicano. La Constitución de 1824 y la teoría constitucional*. México: Fondo de Cultura Económica, 2017.

Paoli Bolio, José Francisco. «La Constitución de 1824». En *Constitucionalismo en el siglo XXI. A cien años de la aprobación de la Constitución de 1917*. México: Colección

- INEHRM, 2016. Consultado el 3 de febrero, 2024. <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4426/11.pdf>>.
- Pargas, Luz Gisela. «Roger Chartier y las nociones de tiempo y representación. De una historia en minúsculas». *Procesos Históricos. Revista de Historia y Ciencias Sociales*, núm 34 (2018). Consultado el 5 de febrero, 2024. <<https://www.redalyc.org/journal/200/20057342007/html/#fn7>>.
- Rabasa, Emilio, O. *El pensamiento político del Constituyente de 1824*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1986.
- Riva Palacio, Vicente. *México a través de los siglos*. 17ª ed., t. VII. México: Editorial Cumbre S.A., 1973.
- Rodríguez, Jaime E. «La Constitución de 1824 y la formación del Estado Mexicano». *Historia Mexicana* 40, núm 3, (1991): 507-553. Consultado el 9 de febrero, 2024. <<https://historiamexicana.colmex.mx/index.php/RHM/article/view/2172>>.
- Secretaría de la Defensa Nacional. «22 de octubre de 1814, promulgación de la Constitución de Apatzingán». Gobierno de México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1 de enero de 2021. Consultado el 15 de febrero, 2024. <<https://www.gob.mx/sedena/documentos/22-de-octubre-de-1814-promulgacion-de-la-constitucion-de-apatzingan?state=published>>.
- Universidad Nacional Autónoma de México. *Segundo Congreso Constituyente 1823-1824: 200 años*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2023.
- Zabala de, Lorenzo. *Ensayo histórico de las revoluciones de México desde 1808 hasta 1830*. México: Edición facsimilar, FCE, 1985.
- Zabala de, Lorenzo. «México da el primer paso como nación libre y soberana». En *Nueva Historia Temática de México. Vol. 2 Independencia, Reforma y Porfiriato*, 137-152. México: Difusión Editorial S.A. de C.V. 1992.
- Zoraida Vázquez, Josefina. «La república federal». En *Historia de México. Tomo 10. Guerra y Crisis*, coord. Miguel León-Portilla, 1715-728. México: Salvat Editores, 1986.

EL DILEMA DEL FEDERALISMO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824: UNA ALTERNATIVA NECESARIA E INESTABLE

THE DILEMMA OF FEDERALISM IN THE 1824 CONSTITUTION: A NECESSARY AND UNSTABLE ALTERNATIVE

Sergio Charbel Olvera Rangel*

Fecha de recepción:

16 de abril de 2024.

Fecha de aceptación:

28 de abril de 2024.

RESUMEN: El sistema federal mexicano se inspiró en el federalismo estadounidense, pero las marcadas diferencias de contexto presentaron diversos desafíos para su implementación. El propósito inicial del federalismo fue mantener unidas a las provincias de la Nueva España; en la práctica, el régimen de asignación de autonomía para estas fue simbólico y generó inestabilidad. Esta situación situó al federalismo mexicano en constante tensión con el centralismo, llevando a una estructura estatal oscilatoria. Las reglas previstas en la Constitución de 1824 eran formalmente adecuadas, pero resultaron insuficientes para garantizar el federalismo.

PALABRAS CLAVE: federalismo, centralismo, distribución de competencias, Constitución de 1824, pacto federal.

ABSTRACT: *The Mexican federal system was inspired by American federalism, but marked contextual differences presented various challenges for its implementation. The initial purpose of federalism was to keep united the provinces of Nueva España; in practice, the regime of autonomy allocation for these*

* Doctor abogado constitucionalista y profesor de la UNAM, ELD y Anáhuac México. Ciudad de México. <charbel.olvera@gmail.com>. ORCID: 0000-0002-9247-1824.

was symbolic and generated instability. This situation placed Mexican federalism in constant tension with centralism, leading to an oscillatory state structure. The rules outlined in the Constitution of 1824 were formally adequate but proved insufficient to guarantee federalism.

KEYWORDS: *federalism, centralism, distribution of competencies, Constitution of 1824, federal pact.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA CONSOLIDACIÓN DEL FEDERALISMO MEXICANO. III. EL FEDERALISMO MEXICANO Y SU RELACIÓN CON EL FEDERALISMO ESTADOUNIDENSE. IV. LA TENSIÓN ENTRE CENTRALISMO Y FEDERALISMO A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1824. V. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1824. VI. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

La historia del federalismo en México, especialmente en los primeros treinta y cinco años después de la independencia, refleja un complejo proceso de estructuración política y social en el naciente estado mexicano. Este texto aborda la consolidación del federalismo mexicano a partir de los textos constitucionales de 1824, destacando su adopción como una solución ante la fragmentación potencial de las antiguas provincias de la Nueva España, y ante un contexto de inestabilidad política.

En este artículo se describe la historia temprana del federalismo en México marcada por tensiones y conflictos en el primer Congreso Constituyente, evidenciando cómo las luchas de poder y las aspiraciones regionales configuraron los primeros debates y decisiones políticas. Se destaca que la adopción del federalismo fue una estrategia para mitigar el centralismo que había prevalecido bajo el imperio de Iturbide y para equilibrar las relaciones entre el gobierno central y las provincias.

La narrativa se enriquece con una comparación entre el federalismo mexicano y el estadounidense, proporcionando un contexto más amplio sobre las diferencias y similitudes en la evolución de ambos sistemas. Este análisis subraya los desafíos que enfrentó México, derivados de su contexto histórico.

A través de estos enfoques, este artículo explora la configuración del federalismo en México, desde sus inicios hasta su consolidación en la Constitución de 1857.

II. LA CONSOLIDACIÓN DEL FEDERALISMO MEXICANO¹

El sistema federal mexicano surgió como respuesta a la necesidad de impedir la segregación de las provincias que integraban la Nueva España. A cambio de su unión al recién Estado independiente, a estas provincias se les dotó de autonomía. El federalismo se adoptó como medio para descentralizar el poder, contrarrestar el autoritarismo del Imperio de Iturbide y lograr la anhelada emancipación de la monarquía.

El Primer Congreso Constituyente de México fue instalado el 24 de febrero de 1822 y fue disuelto por Iturbide el 31 de octubre del mismo año. El régimen autoritario de este gobernante provocó una rebelión militar que, apoyada en el Plan de Casa Mata, logró reinstalar el Congreso en marzo de 1823. El 18 de abril de ese año, el Congreso declaró insubsistente la forma de gobierno impuesta por el Plan de Iguala, el Tratado de Córdoba y el decreto de 24 de febrero de 1822, y asumió plenas facultades para definir la forma de gobierno.²

Las diputaciones provinciales se sumaron al Plan de Casa Mata para repudiar la inicial sumisión del Congreso Constituyente a Iturbide, proclamaron su apoyo al sistema federal y exigieron una mayor participación en el nuevo Estado independiente. Durante esta rebelión, se difundió un programa para que las diputaciones intervinieran en la vida nacional. Ante la imposibilidad de concretarlo, se desencadenaron los siguientes eventos: Guatemala declaró su independencia; en Oaxaca, la diputación provincial y el jefe político declararon su total independencia del gobierno central el 1 de junio de 1823; en Chiapas hubo un conflicto separatista, pero se resolvió esta tensión a favor de la anexión; Yucatán, San Antonio y las Provincias Internas de Oriente proclamaron su independencia; el 16 de junio de 1823, Jalisco presentó su plan de gobierno provisional y decidió no obedecer órdenes del gobierno central hasta que se garantizara el federalismo. Las provincias cuestionaron la legitimidad constituyente del Congreso; argumentaron que no lograba representar adecuadamente sus intereses. Por ello, exigieron su disolución y la formación de un nuevo congreso que respaldara la instauración de un Estado federal.

¹ Para la elaboración de este apartado se consultaron las siguientes fuentes: Felipe Tena Ramírez, *Leyes Fundamentales de México 1808-2005*, 24ª ed. (México: Porrúa, 2005); Felipe Tena Ramírez, *Derecho Constitucional Mexicano*, 39ª ed. (México: Porrúa, 2007) 101-111; Felipe Tena Ramírez, *México y sus Constituciones, Trabajos jurídicos de homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su XXV aniversario*, vol. 2º (México: Polis, 1937); Juan Manuel González Raya, *La instauración del Federalismo en México: Surgimiento de una Nación*. (México: Ecce Homo, 2010); y José Barragán Barragán, *El federalismo mexicano: Visión histórico-constitucional* (México: IIJ-UNAM, 2007).

² El 28 de mayo de 1823 se presentó ante el Congreso un proyecto llamado *Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana*, que en su artículo 1º ya hablaba de la nación mexicana como república representativa y federal.

La existencia de diputaciones provinciales y sus intentos secesionistas en esos años generó la idea errónea de que la federación mexicana se formó por la voluntad expresa de estados preexistentes que renunciaron a su soberanía y cedieron parte de sus competencias a los poderes centrales.³ Esta teoría es incorrecta. Esas entidades no eran soberanas; eran parte de la descentralización administrativa de la monarquía española y, posteriormente, del Imperio de Iturbide. La característica de soberanía era necesaria para que pudieran transferir facultades. En ese contexto, las autoridades centrales carecían de la capacidad para imponer una dirección eficaz al incipiente Estado, y fue por eso que el federalismo mexicano emergió de la necesidad de mantener unidas a las provincias como un solo ente.

En respuesta a esas demandas, el Congreso Constituyente accedió a disolverse, y con el objetivo de impedir la separación de las provincias que aspiraban a declararse soberanas, el 12 de junio de 1823, emitió el *Voto por la forma de república federada*:

VOTO POR LA FORMA DE REPÚBLICA FEDERADA. El soberano Congreso constituyente, en sesión extraordinaria de esta noche, ha tenido a bien acordar que el gobierno puede proceder a decir a las provincias estar el voto de su soberanía por el sistema de república federada, y que no lo ha declarado en virtud de haber decretado se forme convocatoria para nuevo Congreso que constituya la nación.

Este fue un parámetro para la consolidación de un Estado federal, pero las condiciones históricas para su establecimiento efectivo no eran las idóneas.

El 17 de junio de 1823 se convocó a un segundo congreso constituyente, el cual se reunió por primera vez el 5 de noviembre de 1823 y celebró su instalación formal el 7 de noviembre. En este Congreso predominaban dos corrientes principales: la federalista y la centralista. La tendencia federalista logró imponerse, aunque surgieron cuestionamientos sobre la manera de implementar este sistema. Durante sus sesiones, se debatió cuáles provincias serían reconocidas como estados miembros; esta fue la decisión más trascendental para la consolidación del federalismo mexicano.

III. EL FEDERALISMO MEXICANO Y SU RELACIÓN CON EL FEDERALISMO ESTADOUNIDENSE

La federación estadounidense surgió de la evolución de una confederación. En el pacto internacional que la constituyó, los estados soberanos solo cedieron las facultades relacionadas con los intereses comunes, incluyendo la defensa exterior y la resolución de disputas entre los miembros. Este principio quedó plasmado en el artículo II de los *Artículos de Confederación y Unión Perpetua*.

³ Elisur Arteaga Nava, *Derecho Constitucional*, 3ª ed., (México: Oxford University Press, 2008) 67.

En la confederación de las Trece Colonias, la creación de autoridades centrales fue concomitante con la necesidad de repartir competencias. En este sentido, para Alexis de Tocqueville la unión de estados norteamericanos constituyó una forma de sociedad en la cual varios pueblos se fundieron en uno solo en relación con ciertos intereses comunes, permanecieron separados y confederados solamente para todo lo demás.⁴

El federalismo norteamericano fue la evolución de la confederación de las Trece Colonias que decidieron unirse en un pacto constitucional del que surgió la Constitución de 1787, en el que se continuó con el carácter dual de la confederación, se conservó la esencia de esta porque las facultades concedidas a las autoridades centrales se dirigían a la conservación del pacto federal,⁵ y las facultades que se reservaban los estados miembros eran las más. Al tener la federación norteamericana como antecedente a una confederación, se entendió aquella como un pacto en la que los estados miembros conservaron la soberanía que tenían y que no delegaron de forma exclusiva a los Estados Unidos.⁶

El reparto de competencias en Estados Unidos de América partió de la base de la renuncia que los estados partes hicieron de algunas de sus facultades para cederlas a las autoridades centrales. El reparto de competencias en la Constitución estadounidense de 1787, la explica Madison en *El Federalista* de la siguiente manera:

Los poderes delegados al gobierno federal por la Constitución propuesta son pocos y definidos. Los que han de quedar en manos de los gobiernos de los Estados son numerosos e indefinidos. Los primeros se emplearán principalmente con relación a objetos externos, como la guerra, la paz, las negociaciones y el comercio extranjero; y es con este último con el que el poder tributario se relacionará principalmente. Los poderes reservados a los Estados se extenderán a todos los objetos que en el curso normal de las cosas interesan a las vidas, libertades y propiedades del pueblo, y al orden interno, al progreso y a la prosperidad de los Estados.⁷

La lógica de distribución descrita por Madison corresponde a los estados federales que emergen de la unión de estados soberanos. En estos, a los poderes centrales únicamente se les otorgan las facultades indispensables para la protección y el resguardo de sus intereses

⁴ Alexis de Tocqueville, *La democracia en América* (México: Fondo de Cultura Económica, 2012) 152- 53.

⁵ Las materias del gobierno de la unión eran las de interés general: seguridad contra el peligro extranjero; relaciones con países extranjeros; armonía y relaciones adecuadas entre los estados; diversos objetos de utilidad general; prohibición a los estados de ciertos actos perjudiciales; y medidas para dar a todos estos poderes la eficacia debida. James Madison, *El Federalista*, 2^a ed., (México: Fondo de Cultura Económica, 2010) 170.

⁶ Al respecto, Alexis de Tocqueville afirmó: «Se definieron, pues, cuidadosamente las atribuciones del gobierno federal y se declaró que todo lo que estaba comprendido en la definición caía en las atribuciones del gobierno de los Estados. Así, el gobierno de los Estados siguió siendo el derecho común y el gobierno federal fue la excepción». En *La democracia en América*, 119.

⁷ James Madison, *El Federalista*, *Óp. Cit.* 198.

generales, reservando el resto de las facultades a los estados miembros. Esa característica distintiva la refiere Alexis de Tocqueville de la siguiente manera:

La forma de gobierno federal en los Estados Unidos apareció en último lugar. No ha sido sino una modificación de la república, un compendio de los principios políticos esparcidos en la sociedad entera antes de ella, que subsisten independientemente dentro de la misma. El gobierno federal... No es más que una excepción y el gobierno de los estados es la regla común.⁸

La situación descrita anteriormente no se aplica completamente a los estados federales que evolucionan de un estado centralista a uno federal, donde las competencias de los estados miembros suelen estar limitadas a lo estrictamente necesario para mantener un cierto grado de autonomía.⁹ Esta es la realidad del federalismo mexicano. En México, sin antecedentes de unión de distintos estados soberanos ni de una confederación, se adoptó la lógica residual en la distribución de competencias. Este origen distinto del federalismo mexicano marca una diferencia significativa con respecto al modelo estadounidense. Alexis de Tocqueville, al explicar la adopción del modelo federal estadounidense en la Constitución Mexicana de 1824, opinó lo siguiente:

Los habitantes de México, queriendo establecer el sistema federativo, tomaron por modelo y copiaron casi íntegramente la constitución de los angloamericanos, sus vecinos. Pero al trasladar la letra de la ley, no pudieron trasponer al mismo tiempo el espíritu que la vivificaba. Se vio cómo se estorbaban sin cesar entre los engranajes de su doble gobierno. La soberanía de los Estados y la de la Unión, al salir del círculo que la constitución había trazado, se ve arrastrado sin cesar de la anarquía al despotismo militar y del despotismo militar a la anarquía.¹⁰

Para Tocqueville, el éxito del federalismo estadounidense radicaba en que, a pesar de las competencias limitadas del gobierno federal, este adquirió la apariencia y la fuerza de un gobierno nacional, lo que le permitió emitir órdenes directamente a las personas.¹¹ Este aspecto no se replicó en el caso mexicano debido a las constantes inconformidades de un gobierno de índole centralista; las autoridades centrales retuvieron un amplio abanico de competencias en comparación con las autoridades locales. Aunque se ofreció una apariencia de federalismo al conceder autonomía a las entidades federativas, de facto, las autoridades federales mantuvieron la fuerza de un gobierno central que les permitió imponer sus órdenes directamente. Esto contribuyó al fracaso del modelo federal en México. Al respecto, José María Lozano afirmó lo siguiente:

⁸ Alexis de Tocqueville, *La democracia en América. Óp. Cit.* 77.

⁹ Cfr. Michel Mouskheli, *Teoría Jurídica del Estado Federal* (México: Ediciones Coyoacán, 2011) 235-36.

¹⁰ Alexis de Tocqueville, *La democracia en América, Óp. Cit.* 159.

¹¹ *Ídem.*

Hemos tomado como modelo de nuestras instituciones políticas las de la República vecina; pero la federación de los Estados Unidos del Norte reconoce como principio fundamental un hecho; la nuestra reconoce una ficción: allá, estados verdaderamente independientes entre sí, se reunieron para formar un gobierno nacional; aquí la federación formó a los estados: allá los estados, ahora unidos, tenían una vida propia, se regían por sí mismos y tenían instituciones que les eran peculiares; aquí los estados habían sido provincias o departamentos dependientes en todo de un gobierno central; allá al unirse por medio de un pacto federativo, estados realmente independientes depositaron como fondo social una parte de su propia soberanía, reservándose el resto; aquí, al fraccionarse la República en diferentes estados, se invistió a cada uno de ellos de una soberanía a la que se señalaron los límites convenientes.¹²

Lo anterior permite concluir que la distribución de competencias en el federalismo mexicano tiene otro sentido en comparación al norteamericano: competencias federales amplias y mínimas competencias locales.

Desde su origen, el federalismo mexicano ha mantenido la esencia de un Estado centralista, en el cual las autoridades federales poseen un amplio rango competencial que les asegura control sobre las entidades federativas. El sistema presidencialista y el fortalecimiento del poder ejecutivo han contribuido a mantener la concentración de facultades en las autoridades federales. Esta amplia acumulación de facultades federales, en comparación con las de las entidades federativas, se aparta de la concepción clásica del federalismo como un contrapeso del poder. Para evitar el fracaso del federalismo, el modelo mexicano ha evolucionado hacia uno cooperativo, donde se incorporan aspectos de coordinación entre los ámbitos federal y local, aunque se mantiene una predominancia de las competencias centrales.

La distribución de competencias en México ha evolucionado hacia un sistema caracterizado por una reducida tensión competencial. Esto se debe, entre otras razones, a la coincidencia de múltiples materias entre la federación y las entidades federativas. En lugar de otorgar mayores competencias a las entidades federativas para lograr un equilibrio de poder mediante su división vertical, se ha desarrollado un sistema de tareas compartidas.

¹² José María Lozano, *Tratado de los derechos del hombre. Estudio del derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre conforme a la Constitución de 1857 y a la Ley Orgánica de Amparo de Garantías de 20 de enero de 1869* (México: Imprenta del Comercio, de Dublan y Compañía, 1876) 475 y 476.

IV. LA TENSIÓN ENTRE CENTRALISMO Y FEDERALISMO A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1824¹³

La comisión de constitución del segundo Congreso Constituyente, presidida por Miguel Ramos Arizpe, redactó el *Acta Constitutiva de la Federación*, la cual se expidió el 31 de enero de 1824. Este ordenamiento fundamental mitigó el entusiasmo inicial de los congresistas hacia el sistema federal y aseguró la unión de las provincias. El Acta Constitutiva estableció las primeras cláusulas del pacto federal mexicano, el cual fue el preámbulo para la consolidación del federalismo en la Constitución de 1824. El logro, en este primer ordenamiento fundamental, fue el establecimiento del federalismo y la integración de la mayoría de las provincias que integraban a la Nueva España. Fue un triunfo ante la tensión que ejercieron los adeptos al centralismo.

Ante la tensión de centralistas y federalistas se debatió un proyecto de constitución que fue aprobado en su totalidad el 3 de octubre de 1824 y publicado al día siguiente. Esta Constitución adoptó el régimen federal previsto por el Acta Constitutiva. El pacto federal de 1824 concedió autonomía a los estados parte, mitigando así las tendencias separatistas de entidades como Oaxaca, Yucatán y Jalisco. Esta medida fue una respuesta a circunstancias adversas que requerían acciones urgentes e inmediatas. El artículo 5º de la Constitución enumeraba las partes de la federación, consolidando la unión y los estados que la integraban.

En los años siguientes siguió la tensión ideológica entre centralización y descentralización. El primero fue centrípeto, favorecía una mayor concentración del poder en manos de las autoridades centrales; el segundo era centrífugo, argumentaba la autonomía de los estados dentro del sistema federal.¹⁴ En los primeros años del sistema federal mexicano los poderes centrales no tenían la fuerza para controlar a los estados parte, ante esas deficiencias se buscó centralizar el poder con el fin de obtener una mejor gobernabilidad.

El federalismo mexicano nació débil y sucumbió ante las presiones. En los primeros años del sistema federal mexicano los poderes centrales no tenían la fuerza para controlar a los estados parte, ante esas deficiencias se buscó centralizar el poder con el fin de obtener una mejor gobernabilidad. En el año de 1835 el Congreso federal se declaró investido de poderes constituyentes y expidió las *Leyes Constitucionales* de 1836 que cambiaron la forma de Estado a la centralista, pero continuó una descentralización administrativa en las juntas departamentales.

¹³ Para la elaboración de este apartado se consultaron las fuentes referidas en la nota 1.

¹⁴ Sobre las fuerzas centrípedas y centrífugas en el federalismo véase Rainer-Olaf Schultze, «El federalismo en los países industrializados: una perspectiva comparada», En *Contribuciones*, núm. 4, (Buenos Aires, 1993) 19-38.

La controversia entre centralistas y federalistas tuvo relevancia, nuevamente, durante la vigencia de la constitución de 1836, porque la organización centralista fue vista como un atentado contra la autonomía local.

El régimen centralista fue causa de múltiples rebeliones, como la encabezada por Valentín Gómez Farías en 1840 para restablecer el federalismo, o la del general Mariano Paredes, quien derrocó al presidente Bustamante, lo que permitió convocar a un congreso constituyente conforme a las *Bases de Tacubaya*, el cual comenzó a sesionar el 10 de junio de 1842; en él se volvió a discutir la forma de Estado central. En la comisión de constitución se debatió ampliamente sobre la palabra *federal*, si esta debía o no incluirse dentro de las características del Estado. Las ideas liberales de ese Congreso orillaron a que lo disolvieran y se designó a una junta de notables que expidió las *Bases de Organización Política de la República Mexicana* de 1843, de carácter centralista.

Con la firma del *Tratado de Guadalupe* y la eminente invasión norteamericana, se restableció el federalismo por el temor a la desintegración de la República. La opción liberal y federal se hizo patente con la amenaza externa, consecuencia de la guerra contra Estados Unidos.

Por decreto del 22 de agosto de 1846, el general Mariano Salas declaró vigente la Constitución de 1824. Se formó un congreso constituyente que ratificó dicho decreto el 10 de febrero de 1847; este Congreso, ante la imposibilidad de emitir una nueva constitución, elaboró el *Acta Constitutiva y de Reformas*, del 18 de mayo de 1847, que tuvo por base un proyecto de veintidós artículos elaborado por Mariano Otero. Con ese ordenamiento fundamental se restableció el sistema federal.

En 1852, Santa Anna se levantó en armas con el *Plan del Hospicio*, e impuso, nuevamente, el régimen centralista. Con ello se dieron intentos por restablecer una monarquía, fue una época de inestabilidad política que concluyó con la *Revolución de Ayutla*. Con la constitución de 1857 se logró establecer nuevamente el régimen federal sin el bicamatismo, el Senado se consideró como un obstáculo para la democracia, a pesar de ser uno de los elementos del federalismo dual estadounidense; el 13 de noviembre de 1874, se reincorporó al Congreso de la Unión, con lo cual los estados adquirieron mayor representación.¹⁵

¹⁵ El libro del *Federalista* no fue conocido por los congresos constituyentes del S. XIX, lo cual hubiera facilitado la organización del federalismo mexicano. Así lo afirma Gustavo R. Velasco en el prólogo que forma parte de la edición en español de la citada obra, la cual también tradujo: «...En México, por ejemplo, es posible que el estudio de El Federalista hubiera abreviado el lento progreso hacia el concepto de nuestro juicio constitucional, así como que habría frenado un tanto el espíritu teorizante y simplista que presidió en la confección de nuestros códigos fundamentales». En *El Federalista*, p. XVII. La obra de Alexis de Tocqueville, *La Democracia en América*, cuya primera edición en español fue traducida por D.A. Sánchez de Bustamante y publicada en París en 1836, se conoció en México en el año siguiente, y se hizo una reimpresión de la misma en 1855, año de la convocatoria del Congreso Constituyente del cual emanó la carta federal de 1857. Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, 3ª ed. (México: Porrúa y UNAM, 2003) 7.

Finalmente, la constitución de 1917, tuvo por objeto reformar a la de 1857; por ello en el Congreso Constituyente de Querétaro no se discutió sobre el federalismo y se conservó la redacción de los principales artículos que establecían el pacto federal.

V. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1824

El primer ordenamiento que estableció normativamente la distribución de competencias fue el tratado internacional denominado *Artículos de Confederación y Unión Perpetua*, aprobado por el segundo Congreso Continental el 15 de noviembre de 1777. En su artículo II, establecía lo siguiente: «Cada estado conserva su soberanía, libertad e independencia, así como todo su poder, jurisdicción y derecho no delegados expresamente por esta Confederación a los Estados Unidos cuando actúen por medio de su Congreso». Este fue el antecedente de la cláusula de distribución de competencias en el pacto federal de Estados Unidos de América, la cual quedó plasmada en la Décima Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, del 17 de septiembre de 1787, que establece: «Los poderes que la Constitución no delega a los Estados Unidos ni prohíbe a los estados, quedan reservados a los Estados respectivamente y al pueblo».

Como se mencionó, el modelo de distribución de competencias adoptado por el estado mexicano se inspiró en el sistema federal estadounidense. Sin embargo, ni en el *Acta Constitutiva de la Federación* del 31 de enero de 1824, ni en la *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos* del 4 de octubre de 1824, se incluyó una disposición específica que regulara la distribución de competencias entre el ámbito federal y el local. Posiblemente, se omitió la regla más crucial del sistema federal con el objetivo de que las autoridades centrales mantuvieran el poder. La normativa del sistema federal se centró en establecer esta forma de Estado y en especificar las partes integrantes de la federación. Aunque estos dos aspectos son muy importantes, no son suficientes para constituir una estructura federal funcional, ya que es necesario definir reglas claras para la distribución de competencias entre los ámbitos federal y local. En el Acta Constitutiva se plasmaron las siguientes reglas del pacto federal:

1. El reconocimiento de que los estados parte son independientes, libres y «soberanos» (debió decir: autónomos), en lo que concierne a su administración y gobierno interior (artículo 6°).
2. Los estados parte que conforman a la federación (artículo 7°).
3. La posibilidad de admitir nuevos estados parte a la federación (artículo 8°).
4. El reconocimiento de derechos fundamentales para todas las personas habitantes de la federación, como la libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas (artículo 31).

5. La obligación de los estados parte de sostener, a toda costa, la unión federal (artículo 34).
6. El establecimiento de las facultades de los poderes federales (artículos 13, 16 y 18).
7. El establecimiento de la estructura mínima de los estados parte: división tripartita del poder, sin la posibilidad de que puedan reunirse dos o más de ellos en una sola persona o corporación, ni el legislativo depositarse en un solo individuo; poder legislativo integrado por personas electas popularmente, por el tiempo y modo que disponga la constitución local; el titular del poder ejecutivo con renovación periódica, de conformidad con lo previsto en la constitución local; y el poder judicial ejercido por los tribunales que establezca la constitución local (artículos 21, 22 y 23).
8. La prohibición para que las constituciones de los estados se opongan al Acta Constitutiva y a la constitución general, por lo que esas constituciones solo podrían sancionarse hasta la publicación de la constitución general (artículo 24).
9. Las obligaciones de las legislaturas de los estados de organizar provisionalmente su gobierno interior (artículo 25).
10. Diversas prohibiciones para los estados parte: para establecer, sin consentimiento del Congreso General, derechos de tonelaje; tener tropas o navíos de guerra en tiempo de paz; sin consentimiento del Congreso General, imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones; realizar transacciones o contratos con otro estado parte, o con potencia extranjera; declarar la guerra, salvo caso de invasión o ante el inminente peligro que no admita dilaciones (artículos 26 a 29).

A pesar de que no se previó una regla de distribución de competencias, las reglas del pacto federal abarcaron diversas cuestiones de importancia para el sistema federal. La distribución de competencias fue la residual, la cual se deduce de las facultades conferidas a las autoridades federales, debido a que las no conferidas a estas se entienden reservadas para los estados parte.

La Constitución de 1824 no previó la regla de distribución de competencias, pero sí afianzó diversas reglas del pacto federal, las cuales son las siguientes:

1. El reconocimiento de la forma de Estado federal (artículo 4°).
2. El reconocimiento de los estados parte de la federación (artículo 5°).
3. La integración del Senado con representantes de cada estado parte (artículo 25).
4. Las facultades de las cámaras del Congreso General para resolver, en calidad de gran jurado, sobre las infracciones de los gobernadores a la Constitución General, leyes de la unión u órdenes del presidente de la Federación; así como las infracciones que deriven de la publicación de leyes o decretos de las legislaturas de los estados parte que sean contrarias a la Constitución federal y a las leyes (artículo 38, numeral 4°).
5. La finalidad de las leyes expedidas por el Congreso General para: conservar la unión federal de los estados; la paz y el orden pública en el interior de la federación; mantener la independencia de los estados entre sí en lo respectivo a su gobierno

- interior; y mantener la igualdad proporcional en obligaciones y derechos de los estados parte ante la ley (artículo 49, numerales 2° a 4°).
6. Las facultades exclusivas del Congreso General (artículo 50).
 7. Las atribuciones del presidente de la República (artículo 110).
 8. Las atribuciones del Poder Judicial de la Federación, entre las que destaca la facultad de la Corte Suprema de Justicia de dirimir las competencias entre los tribunales de la federación, y entre estos y los de los estados, así como las suscitadas entre los estados (artículos 137, 142 y 143).
 9. La estructura mínima de los estados parte (artículos 157 a 160).
 10. Se prevén obligaciones de los estados parte (artículo 161).
 11. Se prevén prohibiciones a los estados parte (artículo 162).
 12. Se prevé la intervención de las legislaturas locales en el procedimiento de interpretación y reforma de la Constitución General y del Acta Constitutiva (artículo 166).

A pesar de que no está prevista una regla de distribución de competencias, en la Constitución de 1824 existen las suficientes normas para delimitar la actuación de las autoridades locales: facultades expresas y exclusivas de las autoridades federales, y obligaciones y prohibiciones para los estados parte. Esto permitía definir el ámbito de competencias de las autoridades locales, lo que les dio bases sólidas para la expedición de sus respectivas constituciones.

Después de esos ordenamientos fundamentales de 1824, las *Leyes Constitucionales* de 1836 cambiaron la forma de Estado federal por la centralista. En los trabajos de la comisión del Congreso Constituyente que culminaron con las *Bases de Organización Política de la República Mexicana*, surgió el primer antecedente mexicano de la actual cláusula de distribución de competencias. Este fue el artículo 80 del *Primer Proyecto de Constitución* del 25 de agosto de 1842,¹⁶ el cual establecía lo siguiente: «Todas las atribuciones y facultades que no se otorguen específicamente¹⁷ al Congreso Nacional, Poder Ejecutivo y Suprema Corte de Justicia, se entenderán que quedan reservadas a los departamentos». Además, en la misma comisión se presentó el *Proyecto Constitucional de la Minoría* (como voto particular), del 26 de agosto de 1842, cuyo artículo 24 era el siguiente: «La administración interior de los Estados, será enteramente libre e independiente de los Poderes supremos, en todo aquello que no estén obligados por esta Constitución para la conservación de la unión federal».

El *Proyecto Constitucional de la Minoría*, que contenía una propuesta de estado federal, no prosperó; en su redacción se empleaban términos como «Estados», refiriéndose a unidades que serían libres e independientes en su ámbito competencial, y «unión federal».

¹⁶ Las constituciones anteriores no tenían ningún artículo equivalente al actual 124, la cláusula competencial se desprendía de la interpretación armónica de los textos.

¹⁷ El adjetivo *específicamente* se sustituyó en la constitución de 1857 por el de *expresamente* lo que ha originado discusiones doctrinales y resoluciones jurisdiccionales.

Por el contrario, los proyectos de la mayoría utilizaban el término «departamentos» para referirse a las unidades administrativas del Estado central. Ninguna de las disposiciones mencionadas fue incluida en las *Bases Orgánicas de la República Mexicana*, por lo que nunca llegaron a ser vigentes.

Fue hasta el restablecimiento del federalismo cuando se configuró el reparto de competencias. El *Acta Constitutiva y de Reformas*, del 18 de mayo de 1847, incluyó la fórmula de distribución de competencias en los siguientes artículos:¹⁸

Artículo 14. Los Poderes de la Unión derivan todos de la Constitución, y se limitan sólo al ejercicio de las facultades expresamente designadas en ella misma, sin que se entiendan permitidas otras por falta de expresa restricción.

Artículo 15. Sobre los objetos sometidos al Poder de la Unión, ningún estado tiene otros derechos que los expresamente fijados en la Constitución, ni otro medio legítimo de intervenir en ellos que el de los poderes generales que la misma establece. La Constitución sólo reconoce como legítima entre todos o entre algunos de los estados, la relación que constituyó y actualmente constituye su federación.

En relación con el artículo 14 del citado proyecto, Mariano Otero, afirmó lo siguiente:

El artículo 14 del Proyecto de Reformas, estableciendo la máxima de que los Poderes de la Unión son poderes excepcionales y limitados sólo a los objetos expresamente designados en la Constitución, da a la soberanía de los estados toda la amplitud y seguridad que fuera de desearse. Mas por esto mismo, y por la teoría fundamental que ya indiqué al expresar las razones por las cuales tocaba al poder general arreglar los derechos del ciudadano, es necesario declarar también que ninguno de los estados tiene poder sobre los objetos acordados por todos a la Unión, y que no siendo bajo este aspecto más que partes de un todo compuesto, miembros de una gran República, en ningún caso pueden por sí mismos, en uso de su soberanía individual, tomar resolución alguna acerca de aquellos objetos, ni proveer a su arreglo, más que por medio de los poderes federales, ni reclamar más que el cumplimiento de las franquicias que la Constitución les reconoce.

La explicación del precepto que proporciona Mariano Otero del artículo 14 es de los pocos materiales que consignan una exposición de motivos sobre la cláusula de distribución de competencias en el federalismo mexicano. De ella se puede concluir lo siguiente:

1. Se precisa la regla residual en el sentido de que el ámbito federal tendrá competencias «expresas».

¹⁸ En la vigencia del *Acta Constitutiva y de Reformas*, se presentaron numerosos casos de inconstitucionalidad de leyes relacionadas con invasión de competencias entre la federación y los estados, según datos de Santiago Oñate. En «El Acta de Reformas de 1847», en *Derechos del Pueblo Mexicano: México a través de sus constituciones*, t. II, (México: Cámara de Diputados, LV Legislatura, y Miguel Ángel Porrúa, 1994) 133-44.

2. La competencia residual de los estados miembros les da autonomía dentro de su ámbito.
3. El respeto de las competencias es patente, los estados miembros no pueden transgredir la competencia federal ni viceversa.

En el *Acta Constitutiva y de Reformas* se reguló la cláusula de distribución de competencias en similares términos que los del proyecto, por lo que merecen el mismo análisis; los preceptos son los siguientes:

Artículo 20. Sobre los objetos sometidos al Poder de la Unión, ningún estado tiene otros derechos que los expresamente fijados en la Constitución, ni otro medio legítimo de intervenir en ellos, que el de los poderes generales que la misma establece.

Artículo 21. Los poderes de la Unión derivan todos de la Constitución, y se limitan sólo al ejercicio de las facultades expresamente designadas en ella misma, sin que se entiendan permitidas otras por falta de expresa restricción.

Después la regla de distribución de competencias se reguló la distribución en el artículo 117 de la Constitución de 1857, la cual pasaría con el mismo texto al artículo 124 de la Constitución de 1927.

VI. CONCLUSIONES

El desarrollo del federalismo en México, desde la Constitución de 1824 hasta la actualidad, revela una historia de continuos desafíos y ajustes en busca de un equilibrio entre autonomía local y la autoridad central. Inicialmente concebido como un medio para mantener la unidad, el federalismo mexicano se inspiró en el modelo estadounidense, pero se enfrentó a obstáculos únicos debido a su contexto histórico, político y social. Esta singularidad ha provocado oscilaciones entre tendencias federalistas y centralistas, reflejando la complejidad de adaptar un sistema que en teoría promueve la descentralización, en un país con una arraigada tradición de centralismo.

En los primeros años de independencia, el federalismo mexicano no pudo garantizar su eficacia y sostenibilidad. México ha luchado por implementar un federalismo efectivo, pero el arraigo centralista ha sido un obstáculo para ello. En lugar de fortalecer la autonomía de los estados parte se ha optado por compartir facultades, lo que permite a las autoridades centrales mantener el control. Esta práctica, en la actualidad, es evidente en la gran cantidad de leyes generales que marcan pautas de actuación a las autoridades locales.

Este proceso intermitente y complejo de federalización ha demostrado que la adopción de modelos extranjeros debe ir acompañada de una adaptación cuidadosa a las condiciones particulares de México. La experiencia histórica sugiere que el éxito del federalismo mexicano no solo depende de estructuras formales, sino también de una comprensión profunda de las necesidades específicas de nuestro país. Así, el federalismo mexicano es un

proyecto en evolución que requiere un compromiso continuo para generar un equilibrio entre las autoridades centrales y locales.

BIBLIOGRAFÍA

Arteaga Nava, Elisur. *Derecho Constitucional*, 3ª ed. México: Oxford University Press, 2008.

Barragán Barragán, José. *El federalismo mexicano: Visión histórico-constitucional*. México: IJ-UNAM, 2007.

Fix-Zamudio, Héctor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*. 3ª ed. México: Porrúa y UNAM, 2003.

González Raya, Juan Manuel. *La instauración del Federalismo en México: Surgimiento de una Nación*. México: Ecce Homo, 2010);

Hamilton, Madison y Jay. *El Federalista*, 2ª ed. México: Fondo de Cultura Económica, 2010.

Lozano, José María. *Tratado de los derechos del hombre. Estudio del derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre conforme a la Constitución de 1857 y a la Ley Orgánica de Amparo de Garantías de 20 de enero de 1869*. México: Imprenta del Comercio, de Dublan y Compañía, 1876.

Mouskheli, Michel. *Teoría jurídica del Estado federal*. México: Ediciones Coyoacán, 2011.

Santiago Oñate. «El Acta de Reformas de 1847». En *Derechos del Pueblo Mexicano: México a través de sus constituciones*. t. II, México: Cámara de Diputados, LV Legislatura, y Miguel Ángel Porrúa, 1994.

Schultze, Rainer-Olaf. «El federalismo en los países industrializados: una perspectiva comparada». En *Contribuciones*, núm 4. Buenos Aires, 1993, 19-38.

Tena Ramírez, Felipe. *México y sus Constituciones*. Trabajos jurídicos de homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su XXV aniversario, vol. 2º. México: Polis, 1937.

Tena Ramírez, Felipe. *Leyes Fundamentales de México 1808-2005*. 24ª ed. México: Porrúa, 2005.

Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. 39ª ed. México: Porrúa, 2007.

Tocqueville, Alexis de. *La democracia en América*. México: Fondo de Cultura Económica, 2012.

EL PRIMER CONSTITUCIONALISMO MEXICANO Y SU RÉGIMEN PENAL

THE FIRST MEXICAN CONSTITUTIONALISM AND ITS PENAL REGIME

Manuel Jorge Carreón Perea*
José Héctor Carreón Herrera**

Fecha de recepción:
19 de marzo de 2024.

Fecha de aceptación:
28 de abril 2024.

RESUMEN: Este estudio se centra en la exploración de las disposiciones constitucionales penales presentes en las primeras cartas magnas de las entidades federativas mexicanas, promulgadas en la década de 1820. A doscientos años de la Constitución de 1824, se revisan los fundamentos legales que moldearon el sistema jurídico actual, destacando su relevancia en el contexto contemporáneo. El análisis se basa en la Colección de Constituciones de los Estados Unidos Mexicanos, editada por Miguel Ángel Porrúa en colaboración con el Senado de la República, utilizando la edición facsimilar de 1828 de Mariano Galván Rivera. El objetivo es identificar y reproducir las disposiciones específicas relacionadas con la administración de justicia penal en cada entidad federativa. Este enfoque histórico permite comprender la evolución del sistema de justicia penal mexicano y su conexión con las bases legales establecidas en las primeras constituciones estatales.

* Doctor en Derecho, maestro en Derechos Humanos y Democracia y licenciado en Filosofía. Director de Investigación del INACIPE. Profesor Titular de la asignatura Derechos Humanos en México en la Universidad Panamericana.

** Instituto de Estudios del Proceso Penal Acusatorio, A.C. (INEPPA); Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), Escuela Libre de Derecho (Ciudad de México), Facultad de Derecho de la Universidad La Salle, A.C.

PALABRAS CLAVE: Constituciones, derecho penal, entidades federativas, sistema de justicia, evolución.

ABSTRACT: *This study focuses on exploring the penal constitutional provisions present in the initial magna carta of the Mexican federal entities, promulgated in the 1820s. Two hundred years after the Constitution of 1824, the legal foundations shaping the current judicial system are examined, highlighting their relevance in the contemporary context. The analysis is based on the Collection of Constitutions of the United Mexican States, edited by Miguel Ángel Porrúa in collaboration with the Senate of the Republic, using the 1828 facsimile edition by Mariano Galván Rivera. The aim is to identify and reproduce specific provisions related to the administration of penal justice in each federal entity. This historical approach allows for an understanding of the evolution of the Mexican penal justice system and its connection to the legal bases established in the early state constitutions.*

KEYWORDS: *Constitutions, criminal law, federal entities, justice system, evolution.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO NORTEAMERICANO. III. LA CONSTITUCIÓN DE 1824 Y LAS DISPOSICIONES PENALES EN LAS CONSTITUCIONES LOCALES DEL PERÍODO. IV. ALGUNAS ANOTACIONES SOBRE LAS PRIMERAS NORMAS PENALES CONSTITUCIONALES EN MÉXICO. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

A doscientos años de la promulgación de la Constitución de 4 de octubre de 1824, uno de los primeros textos constitucionales vigentes en lo que hoy es el territorio mexicano, resulta importante volver nuestra mirada a las disposiciones legales que sirvieron como fundamento de nuestro sistema jurídico y que en la actualidad nos parecen lejanas.

Aunque parece común el argumento sostenido, es cierto que una ocasión como la que tenemos ante nosotros se repite cada cien años y nuestra vida no es tan larga para esperar el 2124, por lo que aprovechamos este espacio para reflexionar sobre la conformación del sistema de justicia penal mexicano a partir de las disposiciones de carácter penal que contenían las primeras constituciones de las entidades federativas de nuestro país.

En este sentido, el propósito de este estudio será mostrar cuáles fueron las primeras disposiciones constitucionales penales contenidas en las diferentes cartas magnas de las primeras entidades federativas existentes en el Estado mexicano en la década de los veinte del siglo XIX. Para ello, revisaremos de manera individual algunos textos constitucionales de las recién conformadas entidades federativas para localizar en ellos la referencia a normas penales en su contenido y reproduciremos la redacción adoptada para el apartado especial que dedicaban a la administración de justicia penal.

Nuestra fuente base serán los tres tomos que componen la *Colección de Constituciones de los Estados Unidos Mexicanos* publicada por Miguel Ángel Porrúa en colaboración con la LIX legislatura del Senado de la República, edición facsimilar publicada en 1828 por Mariano Galván Rivera.¹

II. INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO NORTEAMERICANO

La Constitución norteamericana de 1787, junto a la Constitución de Cádiz de 1812,² tuvieron un impacto mayúsculo en los orígenes del constitucionalismo mexicano, lo cual aún puede apreciarse en la conformación de nuestro sistema presidencial y de un legislativo federal de naturaleza bicameral. Incluso algunas disposiciones del texto norteamericano fueron retomadas en las constituciones mexicanas de 1857 y 1917, como lo es el artículo 133 que transcribimos a continuación para mayor abundamiento y que, de forma importante, permitió incorporar al orden jurídico mexicano el principio de supremacía constitucional, el cual, de acuerdo con Roberto Lara Chagoyán, posee dos dimensiones, una política y otra jurídica. Esta última «[...] *su esencia es, precisamente, dar sentido a la posición de la Constitución respecto de todos y cada uno de los instrumentos normativos que pertenecen al sistema*».³

Constitución de Estados Unidos	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2024)
Art. 6.2. Esta Constitución, y las leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ella, y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley del país y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarlos, a pesar de cualquier cosa en contrario que se encuentre en la Constitución o las leyes de cualquier Estado.	Art. 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

¹ Cfr. Senado de la República, *Colección de Constituciones de los Estados Unidos Mexicanos. Régimen constitucional 1824*, t. I, II y III, (México: Porrúa, 2004).

² Sobre el particular, se sugiere la lectura de la obra de José Barragán Barragán en la materia, especialmente el libro *El federalismo mexicano. Visión histórico constitucional* publicado por la Universidad Nacional Autónoma de México.

³ Cfr. Roberto Lara Chagoyán, «Artículo 133», en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, t. III, (ed.) José Cossío, (México: Tirant Lo Blanch, 2017).

Lo anterior cobra sentido si consideramos que el texto constitucional vigente emana de la Constitución de 1857 y que en palabras de Mariano Coronado, en su libro *Elementos de Derecho Constitucional Mexicano*, publicado originalmente en 1887, vemos que «La Constitución mexicana vigente ha sido imitada en gran parte de la de los Estados Unidos del Norte».⁴

Una opinión más actual sobre este mismo punto la encontramos en Toni Jaeger-Fine, quien sostiene lo siguiente:

«La influencia que la Constitución de Estados Unidos ha tenido en México no sólo se puede ver en la Constitución de 1917, sino también en sus documentos predecesores, incluyendo la Constitución de 1814 (a pesar de que ésta nunca fue puesta en práctica), la Constitución de 1824 (de la cual se dice que inspiró una serie de conceptos estructurales a gran escala que siguen vigentes hoy en día) y, por supuesto, la Constitución de 1857, ampliamente considerada como el modelo en el que se basa el documento actual».⁵

Un punto a considerar radica en que autores como Manuel González Oropeza discrepan de la posición de Jaeger-Fine con respecto a la vigencia de la Constitución de 1814, apuntando que sí tuvo vigencia en ciertas partes del territorio nacional. El mismo autor precisa que con ese texto constitucional:

«Por primera vez, los habitantes de la nueva nación establecieron en la Constitución de Apatzingán no solo su forma de gobierno dividida en tres poderes (a semejanza del modelo de Estados Unidos de América adoptado desde 1787) con sus atribuciones perfectamente definidas, sino que, en su historia independiente, el país comenzó a ser llamado México en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana y en el Supremo Congreso Mexicano, y se aludió al término en las frases “Independencia mexicana” y “provincias mexicanas”, como se cita en el texto constitucional firmado en octubre de 1814».⁶

Ahora bien y sin entrar a mayor detalle, la Constitución de 1824 al igual que la norteamericana, se centró principalmente en la organización política de la recién proclamada *Federación Mexicana* que había adoptado para su gobierno «[...] la forma de República

⁴ Cfr. Mariano Coronado, *Elementos de Derecho Constitucional Mexicano*, (México: UNAM-Museo de las constituciones, 2011).

⁵ Cfr. Toni Jaeger-Fine, «La influencia de la Constitución de Estados Unidos en la Constitución Mexicana de 1917», en *Influencia extranjera y trascendencia internacional*, (ed.) Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor. (México: IIJ-INEHRM, 2017).

⁶ Cfr. Manuel González Oropeza, «Importancia jurídica y política de la Constitución de Apatzingán. Base fundamental de la justicia, la igualdad y la representatividad en México», en *La Constitución de Apatzingán y la libertad de la América mexicana*, (ed.) Carlos Báez y Alberto Enríquez, (México: TEPJF-UNAM 2016) 55.

representativa popular federal» como se lee en el artículo 5 del Acta Constitutiva de la Federación del 31 de enero de 1824.

Así, en la Constitución de 1824 no se desarrolló como tal un catálogo o *declaración* de derechos del hombre como en el texto constitucional francés de 1793, sino que se reservó esta facultad a las entidades federativas para que los incorporaran en su régimen interno, específicamente en sus textos constitucionales.

Los derechos —o tipos de derechos— que fueron insertados en la redacción de las cartas magnas de las primeras entidades federativas de México fueron casi de manera exclusiva de naturaleza civil y política, restringiendo estos últimos al voto activo y pasivo. Algunos textos incorporaron en su redacción la obligación del Estado de proveer educación pública, sin embargo, se puede argumentar que una obligación no se traduce en el reconocimiento de derechos, mientras que contar con un derecho en el cuerpo legal implica una obligación —positiva o negativa— de las autoridades.

III. LA CONSTITUCIÓN DE 1824 Y LAS DISPOSICIONES PENALES EN LAS CONSTITUCIONES LOCALES DEL PERÍODO

Apuntamos que el texto constitucional de 1824 retomó la forma de la Constitución de Estados Unidos de América de 1787. Así, y como se señaló, si bien no estableció un listado de derechos, lo cierto es que incluía un conjunto de normas vinculadas con la materia penal y que no solo limitaban el poder estatal, sino que a su vez pueden considerarse como auténticas garantías.⁷

La sección séptima del texto constitucional de 1824, titulada *Reglas generales a que se sujetará en todos los estados y territorios de la federación la administración de justicia*, recoge una serie de garantías procesales que se reconocen a las personas acusadas y a las sentenciadas como podemos notar a continuación:

Art. 146. La pena de infamia no pasará del delincuente que la hubiere merecido según las leyes.

Art. 147. Queda para siempre prohibida la pena de confiscación de bienes.

Art. 148. Queda para siempre prohibido todo juicio por comisión, y toda ley retroactiva.

⁷ Sobre el particular, véase la conferencia de José Antonio Caballero en el marco del curso *La Constitución de 1824* organizado por el Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México (INEHRM). disponible en línea en <https://youtu.be/GfQ_Yo1TAPM?si=QmM8osLWvtIVWjFZ>.

Art. 149. Ninguna autoridad aplicará clase alguna de tormentos, sea cual fuere la naturaleza y estado del proceso.

Art. 150. Nadie podrá ser detenido sin que haya semiplena prueba o indicio de que es delincuente.

Art. 151. Ninguno será detenido solamente por indicios más de sesenta horas.

Art. 152. Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la república, si no es en los casos expresamente dispuestos por ley, y en la forma que esta determine.

Art. 153. A ningún habitante de la república se le tomará juramento sobre hechos propios al declarar por materias criminales.

Art. 155. No se podrá entablar pleito alguno en lo civil ni en lo criminal sobre injurias, sin hacer constar haberse intentado legalmente el medio de la conciliación.

Aunado a lo anterior, en el artículo 50, fracción XXV, se otorga al Congreso general la facultad exclusiva de «*Conceder amnistías o indultos por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación, en los casos y previos los requisitos que previenen las leyes*».

En el texto de 1824, podemos identificar algunas disposiciones que aún forman parte de nuestro derecho penal vigente, como la inexistencia de penas trascendentales (146), la no irretroactividad de la ley (148), la prohibición de la tortura (149), presunción de inocencia (152) o principio de no autoincriminación (153). Aunque es un poco arriesgado decirlo, también se aprecian ciertos antecedentes a la justicia alternativa basada en mecanismos como la conciliación (155).⁸

Es importante puntualizar que los derechos reconocidos y garantizados en los textos constitucionales locales se ciñeron, en gran medida, a los que hoy denominamos *civiles* y *políticos*, lo cual se debe a factores como la recepción del pensamiento filosófico ilustrado europeo que fueron los derechos que se integraron en las declaraciones de derechos del siglo XVIII (especialmente la francesa de 1789), y a que la relación asimétrica entre las personas y el Estado, propia del *Antiguo Régimen*, comenzaba a desplazarse eliminando figuras como los tribunales especiales (la inquisición en particular) y otorgando al ciudadano un valor más allá de simple lacayo o siervo.

Así, el reconocimiento expreso y desarrollo específico de los derechos de las personas no se dio en el texto constitucional de la federación, sino que se reservó al régimen estadual, lo que facilitó la existencia de regímenes penales variopintos.

⁸ Los numerales corresponden a la Constitución de 1824.

a. Chiapas

La Constitución de Chiapas, promulgada el 19 de noviembre de 1825, constaba de ciento treinta y seis artículos y en ella encontramos diferentes disposiciones de carácter penal en el contenido de su texto lo que podemos notar en el siguiente cuadro:

Artículo	Disposición
10, 2	Perdida de ciudadanía «Por sentencia ejecutoriada, en que se impongan penas <i>córrporis</i> aflictivas, ó infamantes».
38, VII	Concesión de indultos como atribución del Congreso estatal «Conceder indultos generales ó particulares con respecto á los reos del estado».
52, II	Límites de las facultades del gobernador «Arrestar á ninguna personas sino cuando lo exija el bien y seguridad del estado, poniendo al arrestado dentro de cuarenta y ocho horas á disposición del tribunal competente».
88	Sanciones a las faltas a la administración de justicia. Una ley particular arreglará los aranceles de todos los tribunales y juzgados, y determinará lo concerniente al prevaricato, acusación, suspensión y penas de los magistrados y jueces gobernando entre tanto las disposiciones vigentes.

El texto de la Constitución de Chiapas contenía un *Capítulo* específico (el Capítulo V) para regular la administración de justicia en lo criminal, comprendiendo cinco artículos que transcribimos a continuación:

Capítulo V

De la administración de justicia en lo criminal

Art. 110. Los delitos ligeros que solo merezcan penas correccionales se castigarán inmediata y gubernativamente con arreglo a las legales determinaciones que clasifiquen estos delitos, sus penas y el modo de proceder.

Art. 111. Nadie podrá ser detenido sin que haya semiplena prueba o indicio de que es delincuente, ni preso sino por delito que merezca pena corporal, procediendo información sumaria o justificación semiplena del hecho sobre que recaiga auto que se notifique al reo, y de que se pase copia al alcaide.

Art. 112. Dentro de sesenta horas se tomará declaración al detenido y se instruirá la sumaria, no pudiendo exigírsele juramento sobre hecho propio en materia criminal.

Art. 113. Todo delincuente puede ser arrestado *infraganti* y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez, quien poniéndolo en custodia procederá a las diligencias de los artículos anteriores.

Art. 114. En cuanto allanamiento de casas y registro de papeles, se estará al artículo 152⁹ de la constitución general.

Podemos notar que las disposiciones penales contenidas en este dispositivo legal primordialmente de corte procesal, otorgan garantías a las personas acusadas de la comisión de un delito y apelan a la proporcionalidad de las penas, noción propia del derecho penal ilustrado. Destacando por su importancia el desarrollo del principio de presunción de inocencia en el artículo 111.

b. Chihuahua

Pasemos ahora a la revisión de la Constitución Política del estado de Chihuahua, la que al igual que la Constitución Política del Estado de Chiapas en la que encontramos diversas disposiciones relacionadas con la materia penal. Para tal efecto presentamos un cuadro para mayor referencia.

Artículo	Disposición
13,3	Perdida de ciudadanía «Por el estado de deudor fallido cuando se declare haber intervenido fraude ó crimen en la quiebra, y mientras se haga dicha declaración».
13,6	Perdida de ciudadanía «Por hallarse procesado criminalmente».
14, 3	Perdida de ciudadanía. «Por sentencia ejecutoriada en que se impongan penas aflictivas ó infamantes».
36, XV	Concesión de amnistías e indultos como atribución del Congreso estatal «Conceder amnistías ó indultos, en casos extraordinarios, con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes del congreso».
62, I	Límites de las facultades del gobernador «Privar a nadie de su libertad ni imponerle pena; pero podrá arrestarlo en caso de interesarse la seguridad o vindicta pública, con obligación, bajo de responsabilidad, de poner al tratado como reo en el término de cuarenta y ocho horas á disposición del juez competente».
88	Sanciones a las faltas a la administración de justicia Una ley particular arreglará los aranceles de todos los tribunales y juzgados, y determinará lo concerniente al prevaricato, acusación, suspensión y penas de los magistrados y jueces gobernando entre tanto las disposiciones vigentes.

⁹ Artículo 152 de la Constitución de 1824 «Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la república, si no es en los casos expresamente dispuestos por ley, y en la forma que esta determine».

Resulta interesante observar que para que fuera otorgada una amnistía era necesario contar con mayoría calificada del Congreso del Estado, lo cual implicaba un candado para evitar — al menos en su contenido— una grave impunidad por parte de los gobernantes.

Al igual que la Constitución del Estado de Chiapas, la de Chihuahua (de 7 de diciembre de 1825) contenía un *Título (XVII)* específico para atender las causas criminales. Se transcribe para mayor referencia:

Título XVII

De la administración de justicia en lo criminal

Art. 99. La ley designará los delitos ligeros que deban castigarse con penas correccionales y por medio de providencias gubernativas, de que no podrá interponerse apelación ni otro recurso.

Art. 100. Cuando el delito fuere únicamente de injurias, no podrá admitirse demanda judicial sin que preceda conciliación con arreglo á la ley.

Art. 101. Nadie puede ser preso por ningún delito sin que preceda información sumaria del hecho y decreto del juez por escrito, que se le notificará en el acto de la prisión, pasándose inmediately al alcalde una copia de él.

Art. 102. En causa propia se recibirán sus declaraciones á los reos sin exigirles juramento.

Art. 103. El delincuente *infraganti* puede ser presentado al alcalde por cualquiera individuo del pueblo, para que el juez proceda inmediatamente á formar la correspondiente información sumaria.

Art. 104. Si alguno fuere arrestado sin que se le notifique el decreto de prisión, no se le tendrá como preso, sino en clase de detenido.

Art. 105. Ninguno permanecerá en clase de detenido, sino sesenta horas, y si en su intermedio no se le hubiese notificado decreto de prisión, ni pasándosele copia de él al alcaide, lo pondrá éste en libertad inmediatamente.

Art. 106. Las cárceles se dispondrán de manera que solo sirvan para asegurar á los arrestados y presos, y no para molestarlos.

Art. 107. Por delitos que no merezcan pena corporal ninguno se pondrá preso, siempre que diere fianza a satisfacción del juez.

Art. 108. Sólo en el caso que el delito lleve consigo responsabilidad pecuniaria, se podrán embargar bienes al procesado, y esto en proporción a la cantidad a que se extienda la responsabilidad. Jamás se impondrá a un reo la pena de confiscación de bienes.

Art. 109. Ninguna autoridad del estado puede librar órdenes para el registro de las casas, papeles y otros efectos de sus habitantes, sino en los casos expresamente dispuestos por la ley, y en la forma que ella determine: tampoco podrá usarse con los reos el tormento y apremio.

Art. 110. Las causas criminales serán públicas desde el momento que se haya recibido al procesado su confesión con cargo.

Art. 111. Ninguna pena será trascendental a la familia del que la sufre, sino que obrará en este todos sus efectos.

Algunos puntos a destacar son los que mencionaremos a continuación:

Primero, se habla del sistema de ejecución de sanciones, estableciendo que se debe de observar el principio de humanidad en el tratamiento de los prisioneros, ya que su fin era privarlos de la libertad y no emplear las prisiones como medio de tormento o castigo. Sobre la naturaleza de las penas, también es importante destacar que se prohibían las penas trascendentales como puede observarse en el artículo 111 de este texto constitucional.

c. Coahuila y Tejas

La Constitución de Coahuila y Tejas, publicada el 11 de marzo de 1827, en Saltillo, constaba de doscientos veinticinco artículos, otorgándole un lugar preponderante a la instrucción (educación) pública como puede leerse en su *título VI* que reservó en su totalidad a esta materia como obligación estatal.

Artículo	Disposición
20, 3	Perdida de ciudadanía «Por sentencia ejecutoriada en que se impongan penas aflictivas o infamantes».
22, 4	Suspensión de ciudadanía «Por hallarse procesado criminalmente, hasta que el tratado como reo sea absuelto o condenado a pena no aflictiva ni infamatoria».
97, VI	Facultad del Congreso de erigirse como Gran Jurado «Constituirse en gran jurado para declarar si ha o no lugar a la formación de causa, así por los delitos de oficio, como por los comunes contra los diputados del congreso, el gobernador, el vicegobernador, los vocales del consejo, el secretario del gobierno, y los individuos del supremo tribunal de justicia del estado».
113, IV	Inmunidad del gobernador «El Gobernador no puede ser acusado por cualesquiera delitos cometidos en el tiempo de su empleo, ni durante este, ni un años después, contado desde el día en que cesó en sus funciones, sino ante el congreso, y pasado aquel término ni ante éste».

113, II ¹⁰	Límites o restricciones a las facultades del gobernador «Mezclarse en el examen de las causas pendientes, ni disponer en manera alguna, durante el juicio, de las personas de los reos en las criminales».
113, III	Límites o restricciones a las facultades del gobernador «Privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena; pero cuando el bien y seguridad del estado exijan el arresto de alguna persona, podrá verificarlo con calidad de poner las personas arrestadas a disposición del tribunal o juez competente dentro de cuarenta y ocho horas».
197	Causas por delitos cometidos por jueces «Las causas por delitos de oficio contra los jueces inferiores, y lo mismo las que se formen por delitos de igual clase y comunes a los diputados del congreso, al gobernador, al vicegobernador, a los consejeros, al secretario del gobierno, y a los individuos del tribunal de justicia, tendrán su principio y terminarán en todas sus instancias ante el mismo supremo tribunal. Las demás facultades de este y sus respectivas salas las demarcará la ley».

Aunado a las disposiciones anteriores, el Tribunal Supremo de Justicia estaba dividido en tres salas; a las dos primeras les correspondía conocer de la segunda y tercera instancia de los asuntos penales. Asimismo, resalta el hecho de que el Congreso tenía la capacidad de erigirse como *Gran Jurado*.

En el mismo sentido que los dos casos anteriores, la Constitución de Coahuila y Tejas contaba de un apartado específico en el que se desarrollaba la administración de justicia penal. Este documento en su *párrafo segundo* del *Título II* contenía la siguiente redacción:

Párrafo segundo

De la administración de justicia en lo criminal

Art. 181. Toda demanda criminal por delitos ligeros que deban ser castigados con penas correccionales, será juzgada por providencias gubernativas sin forma ni figura de juicio, y de su resultado no se interpondrá apelación ni otro recurso. La ley señalará aquellas penas, y calificará los delitos a que correspondan.

Art. 182. En los delitos graves se instruirá información sumaria del hecho, sin cuyo requisito y el del correspondiente auto motivado que se notificará al reo y pasará al alcaide en copia, nadie podrá ser preso.

Art. 183. Si los jueces no pudieren cumplir en lo pronto con lo prevenido en el anterior artículo, el arrestado no se tendrá como preso sino en clase de detenido, y si dentro de cuarenta y ocho horas no se le hubiere notificado el auto de prisión, y comunicándose este al alcaide, se pondrá en libertad.

¹⁰ Sección *Restricciones de las facultades del Gobernador*.

Art. 184. El que de fiador en los casos en que la ley no lo prohíba expresamente, no se llevará a la cárcel, y en cualquier estado de la causa que aparezca no poderse imponer al preso pena corporal, se pondrá este en libertad bajo fianza.

Art. 185. Los que hayan de declarar en materias criminales sobre hechos propios lo harán sin juramento.

Art. 186. Al delincuente *infraganti* todos pueden arrestarlo y conducirlo a la presencia del juez.

Art. 187. Se tendrá el mayor cuidado en que las cárceles sirvan solo para asegurar a los reos y no para molestarlos.

Art. 188. Las causas criminales serán públicas en el modo y forma que dispongan las leyes, desde luego que se trate de recibir al reo su confesión con cargos.

Art. 189. Queda prohibida para siempre la confiscación de bienes; y aun el embargo de estos solo podrá verificarse cuando se proceda por delitos que lleven consigo responsabilidad pecuniaria, y únicamente en proporción a ésta.

Art. 190. No se usará nunca de tormentos y apremios, y las penas que se impongan, cualquiera que sea el delito, no serán trascendentales a la familia del que las sufre, sino que tendrán su efecto únicamente sobre el que las mereció.

Art. 191. Ninguna autoridad del estado podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de sus habitantes, si no es en los casos y en la forma que dispongan las leyes.

Art. 192. Una de las principales atenciones del congreso será establecer en las causas criminales el juicio por jurados, extenderlo gradualmente y aun adoptarlo en las causas civiles, a proporción que se vayan conociendo las prácticas de esta preciosa institución.

La ley designará los delitos ligeros que deban castigarse con penas correccionales y por medio de providencias gubernativas.

Llama la atención el hecho de que también se prohibía el tormento (tortura) en contra de las personas que eran señaladas como probables responsables de la comisión de un delito, aunque prohibían las penas trascendentales (prisión vitalicia), algo propio del pensamiento penal ilustrado de autores como Cesare Beccaria y Manuel de Lardizábal y Uribe, este último si nos referimos al caso novohispano.

d. Durango

La Constitución Política del Estado de Durango se publicó el 1 de septiembre de 1825, fue de las primeras Constituciones que vio la luz si nos referimos al régimen estadual. En este

sentido, algunos de sus postulados penales estaban alineados a los contenidos en la Constitución Federal (de 1824) como vemos a continuación:

Artículo	Disposición
18, 3	Perdida de ciudadanía «Por sentencia ejecutoriada en que se impongan penas aflictivas o de infamia».
20, 3	Suspensión de ciudadanía «Por hallarse procesado criminalmente procesado».
24, XV	Concesión de indultos «Conceder indultos generales o particulares, por delitos cuyo conocimiento corresponda exclusivamente a los tribunales del estado».
81, I	Límites o restricciones a las facultades del gobernador «Prender a ninguna persona ni imponerle pena; mas podrá arrestar en caso de interesarse la vindicta pública, poniendo al reo a disposición del juez competente dentro de tres días, y también multar hasta en quinientos pesos a los que apercibidos insistieren en desobedecer sus órdenes; cuya cantidad se aplicará a las necesidades públicas del pueblo en que se causasen, calificadas por el gobernador».

Este texto constitucional, como sus contemporáneos, contenía un apartado específico en el que se desarrollaba lo referente a la administración de justicia en materia penal (*Sección VIII, Capítulo III*) para tal efecto, contaba con el siguiente contenido:

Capítulo III

De la administración de justicia en lo criminal

Art. 100. Los delitos ligeros, que clasificará una ley, serán castigados con penas correccionales por medio de providencias de policía gubernativa, de que no habrá apelación ni otro recurso.

Art. 101. Ninguno podrá ser preso sino por delito que merezca penal corporal, previa información sumaria del hecho, o semiplena prueba sobre que recaiga auto de juez, que se le notificará en el acto de la prisión, pasándose inmediatamente copia al alcaide; pero podrá ser detenido el que sea difamado por notoriedad como autor de algún delito, o porque obren en su contra indicios vehementes.

Art. 102. En caso de fuga o resistencia, se podrá usar de prisiones.

Art. 103. *Infraganti* todo delincuente puede ser preso y conducido a la cárcel o prisión por cualquiera, dando cuenta al juez que corresponda.

Art. 104. Ningún individuo que se halle en la cárcel se considerará como preso, sino como detenido, siempre que no se le haya notificado al alcaide y a el decreto de prisión; pero no se confundirá con la detención de esta naturaleza el arresto correccional.

Art. 105. A todo preso o detenido se le recibirá declaración dentro de las cuarenta y ocho horas sin juramento, que a nadie se exigirá en causa propia.

Art. 106. Si se determinare que el arrestado o detenido quede en la cárcel en calidad de preso, se proveerá auto motivado, entregándose copia al alcaide, sin cuyo requisito a nadie admitirá en calidad de tal, bajo la más estrecha responsabilidad.

Art. 107. Al procesado jamás se le embargarán sus bienes, sino en los delitos de responsabilidad pecuniaria, y sólo en la proporción a que se entienda.

Art. 108. No será preso el que de fiador, en los casos en que la ley no prohíba expresamente la admisión de la fianza; y en cualquier estado de la causa, que aparezca que no se pueda imponer al reo pena corporal, se pondrá en libertad bajo de fianza.

Art. 109. Ningún preso bajo de pretexto alguno dejará de presentarse a las visitas de cárcel que la ley determinare, y los visitadores oirán a todos los que quieran hablarles.

Art. 110. Dentro de cuarenta y ocho horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión, y el nombre de su acusador, si lo hubiere.

Art. 111. Al tratado como reo se le leerán íntegramente todos los documentos y declaraciones de los testigos al tomarle su confesión con cargo; si no los conociere se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quienes son.

Art. 112. El proceso de allí adelante será público, excepto en las causas que demanden secreto.

Art. 113. Se extingue para siempre la pena de confiscación de bienes.

Art. 114. Cualquier pena recaerá sólo sobre el que la mereció y de ningún modo será trascendental a su familia.

Art. 115. Contra nadie se procederá por denuncia secreta.

Art. 116. No podrá ser allanada la casa de ningún ciudadano, a no ser que preceda sumaria información, semiplena prueba, o vehemente presunción de que se oculta allí algún reo, o efectos introducido clandestinamente, y en fraude del pago de los derechos nacionales.

Varios puntos son dignos de rescatar de lo anterior. En primera instancia, el numeral 102 prevé la existencia de la prisión como una especie de medida cautelar para asegurar que el vinculado a proceso penal no evada la acción de la justicia. El artículo 111 prevé el dar a conocer al reo los motivos de su acusación y quién lo acusa.

e. Guanajuato

La Constitución del estado de Durango, se publicó el 14 de abril de 1826. Llama la atención la siguiente oración contenida en el preámbulo de este texto: «El poder judicial, esa autoridad

temible que dispone inmediatamente de las vidas y de las fortunas, se encuentra constituido en la feliz impotencia de proteger los delitos y paliar las usurpaciones. Colocado bajo el poder inflexible de la ley, será justo, porque no puede ser perverso, la aplicará sin prevaricar, y castigará sin oprimir». Presentamos disposiciones penales ubicadas en el contenido del texto:

Artículo	Disposición
15, 4	Derechos de la ciudadanía «El de seguridad para no ser acusados, presos ni detenidos, sino en la forma y casos que la ley determine».
18, 3	Perdida de ciudadanía. «Por sentencia ejecutoriada que imponga penas aflictivas o infamantes».
20, 4	Suspensión de ciudadanía «Por estar procesado criminalmente».
92, I	Atribución del congreso «Formar los códigos civiles y criminales del estado, y decretar, aclarar, modificar y derogar las leyes conducentes a su administración y gobierno interior en todos sus ramos».
92, VI	Atribución del congreso «Declarar cuando por delitos comunes o cometidos en el desempeño de su oficio, deba formarse causa a los diputados del congreso, al gobernador, al vicegobernador, a los consejeros, al secretario del despacho de gobierno, a los ministros del tribunal de justicia del estado, y al administrador general de hacienda pública del mismo. Esta declaración se hará por el voto de los dos tercios de los miembros presentes».
92, XIII	Concesión de amnistías e indultos «Conceder amnistías e indultos por delitos del privativo conocimiento de los tribunales del estado, y cuando el bien del mismo lo requiera».
105, IV	Privar a alguno de su libertad, ni imponerle pena, si no es en el modo y casos que las leyes lo permitan.

En lo concerniente a la administración de justicia en materia penal (*Título III, sección tercera*) es posible ubicar las siguientes disposiciones:

Sección tercera

De la administración de justicia en lo criminal

Art. 174. Todo delito leve será castigado sin la formalidad de un juicio escrito, y de la manera que prefije la ley; la cual señalará las faltas que correccionalmente hayan así de reprenderse, y las penas que se han de imponer al culpado. El que se declare tal, sufrirá aquellas sin apelación.

Art. 175. Todo delito grave se instruirá por medio de la competente información sumaria del hecho. Sin ella, y sin auto que motive el arresto, nadie lo sufrirá.

Art. 176. El decreto de prisión se notificará al reo, e inmediatamente se pasará copia del mismo al alcaide para su resguardo.

Art. 177. El que sin los enunciados requisitos fuere presentado a la cárcel, no se tendrá por preso, sino solo por detenido en ella, con cuyo carácter nadie podrá permanecer mas que sesenta horas. Si pasadas estas no hubiere notificado el mandamiento de arresto, ni entregado copia del mismo al alcaide, este pondrá desde luego en libertad al detenido.

Art. 178. Ningun reo estará incomunicado, a menos que el juez de su causas lo prevenga así por escrito; debiendo expresar en la orden que libre al alcaide, el tiempo de la separación de aquel, sin que pueda pasar del puramente preciso para inquirir la verdad.

Art. 179. Todo arresto, detención o incomunicación que se decretare o verificar contra lo dispuesto en los artículos anteriores, erá un atentado que se castigará con la pena que señale la ley.

Art. 180. Los detenidos, incomunicados y presos tendrán en las cárceles sus respectivos departamento, dispuestos de manera que nunca puedan afligir ni molestar más allá del objeto de seguridad para que se establezcan.

Art. 181. Todo criminal, al tiempo de cometer el delito, puede ser preso por cualquiera individuo del pueblo; pero sin demora lo presentará al juez respectivo, quien desde luego procederá a instruir la sumaria correspondiente.

Art. 182. Los reos que por sus delitos no merezcan pena corporal, no serán arrestados ni continuarán en la prisión que sufran, siempre que aseguren con fianzas el resultado del juicio.

Art. 183. En caso de delaciones secretas, será el autor de ellas a responder de la buena fe con que procede: podrá examinarse como testigo en la causa, si se formare contra el delatado: y el juez ante quien se verifique la delación, será libre para obrar o no según ella, como le dicte la prudencia.

Art. 184. Solo por delitos de responsabilidad pecuniaria se embargarán bienes del reo, en cuanto basten a cubrir aquella.

Art. 185. En el curso de las causas quedan extinguidas para siempre las promesas, amenazas y violencias, sin que puedan imponerse a los delincuentes otras penas que las expresamente permitidas y determinadas por la ley.

Art. 186. Las penas surtirán todo su efecto única y precisamente sobre el que las mereció, y jamás podrán ser trascendentales a persona alguna.

Art. 187. Dentro de tercero día, a más tardar, se recibirá al detenido o preso su declaración preparatoria, manifestándole previamente, si así lo pidiese, el nombre del acusador, si lo

hubiere, el de los testigos que hayan declarado en su contra, y todo cuanto resulte del proceso, el cual se le presentará al reo, siempre que lo quiera ver, para dar instrucciones a su defensa, suministrándole al propio fin las demás noticias que impetre.

Art. 188. Los procesos criminales se harán públicos, tan luego como estén en estado de que al reo se le tome su confesión con cargo.

Art. 189. La confesión del delito nunca lo justificará; y por sólo ella no se impondrá al reo la pena ordinarias de la ley, sino la que con sujeción a los adminículos de la causa, fuere determinada por la misma.

Art. 190. Las legislaturas sucesivas, por un término preciso y por circunstancias particulares que lo requieran al bien y seguridad del estado, podrán para el arresto y castigo de los delincuentes, suspender algunas de las formalidades prescritas en la presente sección.

Encontramos disposiciones muy similares a las contenidas en la Constitución del estado de Guanajuato y en la que se prevén diversas garantías en favor de la persona acusada de la comisión de un delito. Resalta la publicidad del proceso (188), penas no trascendentales (186) y disposiciones diversas para las delaciones (denunciad anónimas) en el numeral 183.

f. México

La Constitución surge a la vida pública el 14 de febrero de 1827. En el preámbulo se establece lo siguiente: «La administración de justicia no existía, no había jueces ni medios para pagarlos; los que hacían sus veces eran desatendidos y aun pública e impunemente indultados: los salteadores y bandidos, cuyas cuadrillas tomaban un carácter político, atacaban al ciudadano pacífico, así en lo abierto de los caminos, como en el centro de las poblaciones: el honor de la casada y el pudor de la doncella no estaban libres de los ataques del disoluto, ni de las arterías del seductor, que triunfaban a merced de la impunidad [...]».

El panorama descrito explicaba en buena medida la necesidad que existía de regular las conductas susceptibles de ser merecedoras de una sanción penal. Como actualmente, podemos observar que uno de los principales problemas que persistían era la impunidad.

Siguiendo la metodología trazada, exponemos a continuación diversas disposiciones penales contempladas a lo largo del texto constitucional.

Artículo	Disposición
21, 1	Suspensión de derechos del ciudadano «El procesado criminalmente».
22, 2	Perdida de ciudadanía «El que por sentencia ejecutoriada es condenado a presidio, cárcel u obras públicas por más de dos años».

25	Derechos de los habitantes «A ningún habitante del estado podrá exigirse contribución, pension ni servicio alguno que no esté dispuesto con anterioridad por la ley».
26	Derechos de los habitantes «A ninguno podrá imponerse pena alguna sin su previa audiencia».
32, VIII	Atribución del congreso «Conocer de los delitos de oficio cometidos por los diputado, e imponerles por ellos las penas que correspondan».
134, VI	Atribución del gobernador «Hacer gracia de la pena capital a los delincuentes condenados a ella, que no fueren homicidas».
136, III	Restricción del gobernador.¿ «Disponer en manera alguna de las personas de los reos en lo criminal».
136, IV	Restricción del gobernador «Decretar la prisión de ninguna persona, ni privarla de su libertad sino cuando el bien y seguridad del estado lo exijan, y aun entonces, deberá ponerla libre o entregarla a disposición del juez competente en el preciso término de sesenta horas».
137	Fuero del gobernador «El gobernador no podrá ser demandado civil ni criminalmente por delitos comunes, hasta concluido el tiempo de su gobierno».
138	Responsabilidad penal del gobernador.¿ «El gobernador podrá ser demandado criminalmente, aun en el tiempo de su gobierno, por los delitos comunes atroces, y por los cometidos en el desempeño de su cargo».
217, 1	Facultad del Supremo Tribunal «De las causas criminales del gobernador en los casos que puede ser demandado conforme al artículo 138».

Aquí deseamos destacar que es uno de los primeros textos constitucionales que contemplan una disposición expresa sobre la mal llamada pena de muerte (es un exterminio de la persona, ya que con ella no se cumplen los fines de la pena) en el numeral 134, fracción VI. Si bien se refiere a una facultad del titular del Ejecutivo estatal, constituye una limitante a la aplicación de la pena de muerte, lo cual se desarrollará con mayor precisión en las diferentes codificaciones penales mexicanas del siglo XIX.

En lo concerniente a la administración de justicia en materia criminal, las disposiciones la ubicamos en *el Título IV, capítulo III*:

Capítulo III

Administración de justicia en lo criminal

Art. 189. Ningún individuo podrá ser preso sin previa información sumaria del hecho por que merezca, según la ley ser castigado con pena corporal, y un mandamiento del juez por escrito que se le notificará en el mismo acto de la prisión.

Art. 190. Si la urgencia o las circunstancias impidieren instruir la información sumaria, y que se extienda por escrito el mandamiento del juez, este solo podrá mandar detener y custodiar al presunto reo ínterin se evacua la sumaria y se extiende por escrito el mandamiento del juez.

Art. 191. Ninguno será detenido solamente por indicios más de sesenta horas.

Art. 192. Toda persona deberá obedecer el mandamiento del juez, y cualquiera resistencia será reputada por delito.

Art. 193. En el caso de resistencia o de intentar la fuga, podrá usarse de la fuerza para asegurarla.

Art. 194. El fragante todos pueden detener a un delincuente y conducirlo a la presencia del juez.

Art. 195. El acusado antes de ser puesto en prisión será presentado al juez, siempre que no haya causa que lo estorbe, para que se le reciba declaración; más si esto no pudiere verificarse, se le conducirá a la cárcel en clase de detenido: el juez le recibirá su declaración, precisamente dentro de sesenta horas contadas desde su ingreso en ella.

Art. 196. Si se resolviere que al detenido se le ponga en la cárcel o que permanezca en ella en calidad de preso, se proveerá auto motivado, y de él se entregará copia al alcaide para que la inserte en el libro de presos, sin cuyo requisito a nadie admitirá en calidad de tal.

Art. 197. A ningún trabajador habitante del estado se le tomará juramento para declarar en materias criminales sobre hechos propios.

Art. 198. Queda para siempre prohibida la pena de confiscación de bienes.

Art. 199. La pena de infamia no pasará del delincuente que la hubiere merecido según las leyes.

Art. 200. No será llevado a la cárcel el que de fiador en los casos en que la ley no prohíbe expresamente que se admita la fianza.

Art. 201. En cualquier estado de la causa que aparezca no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad dando fianza.

Art. 202. Las cárceles se dispondrán de manera que solo sirvan para asegurar, y en ningún modo para molestar a los presos.

Art. 203. El alcaide tendrá estos en custodia segura; pero nunca en calabozos subterráneos, oscuros o mal sanos.

Art. 204. El juez y el alcaide que faltaren a lo dispuesto en los artículos precedentes, serán castigados como reos de detención arbitraria.

Art. 205. Dentro de sesenta horas, a lo más, se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión y el nombre de su acusador si lo hubiere.

Art. 206. El proceso será público después de tomar al reo la declaración con cargos.

Art. 207. Nunca se usará del tormento ni de los apremios.

Art. 208. Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes del estado, si no en los casos dispuestos expresamente por ley, y en la forma que ésta determine.

Art. 209. Ningún tribunal del estado podrá pronunciar sentencia en materia criminal sobre delitos graves sin previa declaración del jurado mayor de haber lugar a la formación de causa, y sin que califique el jurado menor el hecho que ha motivado la acusación.

El texto mexiquense se destaca por desarrollar, casi como ninguno de sus homólogos en otras entidades, disposiciones penales que se encuentran próximas a nuestro contexto, por lo cual no es aventurado afirmar que fue uno de los más importantes y completos de la época. Veamos algunos ejemplos que sustentan esta afirmación.

En primer lugar, el proceso penal está enfocado en no provocar un daño a las personas sujetas a las normas que el mismo contiene, como puede observarse en sus artículos 202, 203 y 207, incluso prevé sanciones a los funcionarios públicos que ocultaran a los presos en *calabozos subterráneos, oscuros o mal sanos* (204) con ello, aunque parezca arriesgado sostenerlo, se pueden encontrar en sus contenidos antecedentes de la prohibición de la desaparición forzada de personas.

Por otra parte, existen referencias claras al principio de presunción de inocencia como puede advertirse en los numerales 191 y 208.

g. Michoacán

El texto constitucional del estado de Michoacán fue de los primeros en redactarse en las entidades federativas, su fecha de creación fue el 19 de julio de 1825, en Valladolid. A continuación se transcriben diversas normas de carácter penal que se incluyen en sus contenidos, en el que destacan límites a las atribuciones del gobernador en materia penal, garantizando con ello una clara división de poderes.

Artículo	Disposición
16, 3	Pérdida de ciudadanía «Por sentencia ejecutoriada, en que se impongan penas infamantes».
42, IV	Atribución del congreso «Conocer en calidad de gran jurado, en el modo que disponga el reglamento interior, para declarar si ha o no lugar a formación de causa, en las acusaciones que se hagan contra los diputados, gobernador, vicegobernador, consejeros, secretario del despacho, individuos del supremo tribunal de justicia, y tesorero general por los delitos que cometan durante su comisión».
42, XXV	Concesión de indultos «Conceder indultos generales por delitos de que deben conocer los tribunales del estado».
71	Fuero del gobernador «Durante el tiempo de su ejercicio no podrá ser acusado sino ante el congreso, y por los delitos de traición contra la libertad e independencia nacional o forma establecida de gobierno; por cohecho o soborno, por impedir las elecciones de gobernador y vicegobernador, consejeros y diputados; o que estos se presenten a servir sus destinos, o que ejerzan sus oficios; o por crímenes atroces».
72	Fuero del gobernador «De cualquiera otro delito que haya cometido en el tiempo de su empleo, podrá ser acusado dentro de seis meses contados desde el día en que haya cesado en sus funciones. Pasado dicho tiempo, no habrá lugar a la acusación».
73, VIII	Funciones del gobernador «Celar que la justicia se administre pronta y cumplidamente por los tribunales del estado, y que se ejecuten sus sentencias; sin mezclarse por esta inspección en el examen de las causas pendientes, ni disponer, durante su juicio, de las personas de los reos».
75, V	Atribuciones del gobernador «Conceder, con arreglo a la ley y consulta del consejo, indultos, y conmutar la pena ordinaria en otra menor, en casos particulares, y por delitos cuyo conocimiento corresponda a los tribunales del estado».
76, III	Restricción del gobernador «Arrestar a persona alguna, si no es cuando lo exijan el bien y seguridad común, en cuyo caso pondrá al arrestado dentro de cuarenta y ocho horas a disposición del tribunal o juez competente».
76, IV	Restricción del gobernador «Imponer pena alguna».

En lo que se refiere a la administración de justicia en materia criminal, las normas jurídicas se encuentran en *el Título cuarto, capítulo IV* dedicado al Poder Judicial. A continuación se transcriben en extenso:

Capítulo IV

De la administración de justicia en lo criminal

Art. 162. Ningún habitante del estado podrá ser preso, sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca según la ley ser castigado con pena corporal.

Art. 163. Cualquiera persona podrá arrestar al delincuente *infraganti*, siendo el delito grave, para el efecto solo de presentarlo a la autoridad que corresponda.

Art. 164. Para que un habitante del estado pueda ser preso, se necesita:

1°. Orden de prisión, firmada por autoridad competente.

2°. Que el mandamiento exprese los motivos de prisión.

3°. Que se notifique al reo.

4°. Que se entregue al alcaide, firmado por la autoridad que decretó la prisión.

Art. 165. El que se pusiere en la cárcel o en otro arresto, sin todos estos requisitos, no se tendrá como preso, sino como un detenido

Art. 166. Para que alguno sea detenido, deberá haber orden por escrito de la autoridad competente.

Art. 167. Nadie podrá ser detenido, sin que haya semiplena prueba, o indicios de que es delincuente.

Art. 168. Ninguno será detenido solamente por indicios mas de sesenta horas. Si pasando ese tiempo se ha decretado la prisión, ni comunicándose la orden de que habla el artículo 164, se pondrá inmediatamente en libertad por el que estuviere encargado de su custodia.

Art. 169. El alcaide no podrá prohibir al preso o detenido la comunicación con persona alguna, sino en el caso de que la orden de prisión o detención así lo exprese. Esta incomunicación sólo podrá durar seis días cuando mas, respecto del preso; pero respecto del detenido, sólo podrá durar sesenta horas.

Art. 170. Dentro de las cuarenta y ocho horas primeras del arresto, se tomará declaración al tratado como reo, y se le instruirá de quien sea su acusador, si lo hubiere.

Art. 171. Solamente en los casos de resistencia a los mandamientos de que tratan los artículos 163, 164 y 166, o cuando fundadamente se tema la fuga del reo, podrá usarse de la fuerza necesaria para hacer efectiva la disposición que aquellos contengan.

Art. 172. Son culpables y están sujetos a las penas de detención arbitraria:

1°. Los que sin facultad legal arrestan o hacen arrestar a cualquiera persona.

2°. Los que teniendo dicho poder abusan de él, arrestando o mandando arrestar, o continuando en el arresto a cualquiera persona fuera de los casos determinados por la ley.

3°. Los alcaides que contravengan a los artículos 164, 166, 168 y 169.

Art. 173. No será puesto en la cárcel el que de fiador en los casos, en que la ley no prohíba que se admita fianza.

Art. 174. En cualquier estado de la causa en que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad dando fiador.

Art. 175. Al tiempo de tomar la confesión al procesado, se le deberán leer íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos con sus nombres, y se darán cuantas noticias pida, para que venga en conocimiento de ellos.

Art. 176. En ningún caso se procederá contra persona alguna por denuncia secreta.

Art. 177. Desde que se reciba la confesión al tratado como reo, toda causa criminal será publicada, en el modo y forma que dispongan las leyes.

Art. 178. No podrá hacerse embargo de bienes, sino cuando se proceda por delitos que lleven consigo responsabilidad pecuniaria; y entonces sólo se embargarán los que basten a cubrir la cantidad a que ella puede entenderse.

Art. 179. No podrán imponerse dos penas por un mismo delito.

Art. 180. Se prohíben las penas de azotes, aun por vía de corrección, y las afrentas de exponer los delincuentes al escarnio público.

Art. 181. No podrán ser perpetuas las de presidio o reclusión, ni imponerse por mas tiempo que ocho años.

Art. 182. Las cárceles se dispondrán con departamento separados, para detenidos, incomunicados y presos, proporcionándose de modo que sirvan solo para seguridad, y no para mortificación de los reos.

Art. 183. Si en circunstancias extraordinarias la seguridad del estado exigiere la suspensión de alguna de las formalidades prescritas para el arresto y prisión de los delincuentes, las legislaturas podrán decretarla por tiempo determinado.

Destaca por su importancia el contenido del artículo 182 en el que se establecen bases para el sistema penitenciario (hoy de ejecución de sanciones), en el que se separan a las personas por su situación jurídica y para evitar un daño innecesario a la persona procesada, signo distintivo del humanismo ilustrado. De la misma forma es posible identificar la prohibición de incomunicación del reo como garantía de seguridad y la prohibición de castigos corporales y exhibición pública, como se establecía en el marco del Antiguo

Régimen y que Foucault retrata de manera explícita en el primer capítulo de su libro *Vigilar y Castigar*.

h. Nuevo León

La publicación de la Constitución Política del Estado de Nuevo León se llevó a cabo el 5 de marzo de 1825, siendo gobernador del estado don José Antonio Rodríguez.

Artículo	Disposición
17, 3	Perdida de ciudadanía «Por sentencia ejecutoriada, en que se impongan penas <i>corporis afflictivas</i> o infamantes».
19, 5	Suspensión de derechos de ciudadanía «Por hallarse procesado criminalmente».
108, XVII	Concesión de indultos por parte del Congreso «Ejercer el derecho de perdonar en el caso que expresa el artículo 183».
109, 3	Concesión de indultos por parte de la diputación o comisión permanente «Ejercer el derecho de perdonar, según y como expresa el artículo 183».
128, II	Atribuciones del gobernador «En el caso de que el bien y seguridad del estado lo exijan, decretar el arresto de alguna persona; mas dentro de cuarenta y ocho horas la entregará a disposición del tribunal o juez competente con lo actuado».
147	Pena de muerte «Toda sentencia de muerte se sujeta a ser revista, para haber de ser ejecutoria, mientras la ley no disponga otra cosa».
72	Fuero del gobernador «De cualquiera otro delito que haya cometido en el tiempo de su empleo, podrá ser acusado dentro de seis meses contados desde el día en que haya cesado en sus funciones. Pasado dicho tiempo, no habrá lugar a la acusación».
73, VIII	Funciones del gobernador «Celar que la justicia se administre pronta y cumplidamente por los tribunales del estado, y que se ejecuten sus sentencias; sin mezclarse por esta inspección en el examen de las causas pendientes, ni disponer, durante su juicio, de las personas de los reos».
75, V	Atribuciones del gobernador «Conceder, con arreglo a la ley y consulta del consejo, insultos, y conmutar la pena ordinaria en otra menor, en casos particulares, y por delitos cuyo conocimiento corresponda a los tribunales del estado».
76, III	Restricción del gobernador “Arrestar a persona alguna, si no es cuando lo exijan el bien y seguridad común, en cuyo caso pondrá al arrestado dentro de cuarenta y ocho horas a disposición del tribunal o juez competente”.
76, IV	Restricción del gobernador «Imponer pena alguna».
184	Fuero altos funcionarios

	«Las personas de los altos funcionarios son inviolables: en consecuencia, contra ninguno de ellos se puede proceder criminalmente, mientras esté investido de los poderes públicos».
187	Juicio a altos funcionarios «Toda imputación de quebrantamiento de la Constitución, de traición, concusión, peculado, cohecho, soborno, prevaricación u otro cualquiera delito grave, marcado en las leyes, provoca el juicio de censura de un alto funcionario».

Cabe destacar que un par de años antes que la Constitución del estado de México, el texto constitucional de Nuevo León contemplaba la inaplicación de la pena de muerte en beneficio del ciudadano hasta que la misma fuera revisada. Por la redacción se intuye que se refiere a todas aquellas condenas redactadas momento previo a la publicación de la Constitución y en el marco del proceso independentista, aunque fácilmente se establecería como una disposición permanente y no sólo se considera el pasado.

El *Título XIV* del texto constitucional estaba destinado a la administración de justicia en lo criminal. Se transcribe plenamente en las siguientes líneas:

Capítulo XIV

De la administración de justicia en lo criminal

Art. 165. Los delitos ligeros que solo merezcan penas correccionales, se castigarán por providencia de policía gubernativa por las autoridades políticas: o bien correccionalmente por los alcaldes constitucionales, sin forma de proceso, conforme a las leyes existentes y las que en adelante se dieren.

Art. 166. Las demandas de injurias en que no se interesa la vindicta pública, no se admitirán judicialmente sin que se haga constar haberse intentado el medio de conciliación, y procurado el compromiso en árbitros.

Art. 167. En fragante delito cualquiera puede arrestar al delincuente y conducirlo a la presencia del juez, para que se proceda luego a la información sumaria que motive la prisión.

Art. 168. Temiéndose fuga del individuo sospechoso o indiciado de algún delito, se puede proceder aun sin previa sumaria a su detención, custodia y seguridad, y usar de la fuerza en caos necesario.

Art. 169. La circunstancia de desconocido, vago, mal entretenido, o de no tener casa, oficio o modo de vivir conocido, aumenta cualesquiera indicios o sospechas, y la necesidad de detener y asegurar a un individuo, mientras se averigua si el es el autor del delito.

Art. 170. El término prescrito para la detención de los indiciados, no corre todo el tiempo en que la sumaria no puede instruirse, sea por impericia del juez aprehensor, sea por distancia de los lugares y personas, sea por otra semejante circunstancia. Pero si el juez imperito no diese cuenta luego a su inmediato superior, o si los motivos que dilataron la instrucción de la sumaria, no se acredita suficientemente, no quedará libre de responsabilidad el juez aprehensor que por pura negligencia o por arbitrariedad la haya retardado.

Art. 171. Los jueces y magistrados en las quejas sobre detención arbitraria, y en el otorgamiento de soltura bajo de fianza, procederán de modo que no por consultar indiscriminadamente a la libertad personal de un individuo sospechoso o indiciado, dejen inseguros a los ciudadanos pacíficos o inocentes, y a la sociedad.

Art. 172. Para proceder a prisión o a declarar verdaderamente tal la detención de cualquiera individuo, no se necesita que produzca la sumaria una prueba plena ni semiplena del delito, ni de quien sea el verdadero delincuente.

Art. 173. Basta que de cualquier manera conste haber acaecido un hecho, cuyo autor merezca según la ley ser castigado con pena corporal, y que resulte algún motivo o indicio suficiente, para creer que la persona detenida ha cometido aquel hecho.

Art. 174. Las cárceles serán seguras, cómodas, sanas y dispuestas para que los presos no estén ocioso, sino empleados en trabajos honestos y convenientes.

Art. 175. Ningun preso dejará de presentarse a las visitas semanarias que se han de hacer, según y como previenen las leyes.

Art. 176. De todas las visitas de cárceles de los distritos, se enviarán notas individuales a la audiencia, expresando el nombre del preso, el motivo de la prisión y el estado de la causa.

Art. 177. La fianza de carcelería se admitirá sólo en los delitos que no merezcan pena corporal.

Art. 178. Al procesado jamás se le embargarán sus bienes, sino en los delitos de responsabilidad pecuniaria. Tampoco se impondrá en ningún caso la pena de confiscación de bienes, ni se usarpa de tormentos.

Art. 179. La causa criminal será pública, desde que se trata de recibir al reo su confesión con cargos.

Art. 180. Las declaraciones propias en materia criminal, serán sin juramento.

Art. 181. Ninguna pena infamante será trascendental a la familia del que la mereció.

Art. 182. Oportunamente se procurará establecer el jurado para el juicio de hecho, en los delitos de asesinato y robo: como que mas abiertamente atacan a la seguridad de las personas y propiedades.

Art. 183. El poder de conceder indulto, remisión o conmutación de pena legal, sin enmendar la ley, lo ejercerá el congreso a propuesta consultada del gobernador, solo en el caso extraordinario de exigirlo absolutamente la salud del estado. En el receso del congreso ejercerá este poder la diputación permanente, reuniendo los diputados existentes dentro de diez leguas de distancia, para aquel solo negocio.

Sin la intención de repetir todo lo que hemos anotado en casos previos, destacamos dos elementos de este texto constitucional. En primer lugar, el enfoque dado al sistema penitenciario (las cárceles) en el numeral 174, en donde podemos localizar muchos elementos que integran los contenidos del actual artículo 18 constitucional, principalmente lo relativo al trabajo carcelario.

Asimismo, se contempla la existencia de jurados populares para casos como el homicidio y robo. Es preciso recordar que en México la figura del jurado popular permaneció vigente hasta la década de los treinta, siendo uno de los últimos casos el que publicó la prensa como *La Fiera Humana* el cual es expuesto por Odette María Rojas Rosa en el artículo (Sosa 2008) *El caso de "la fiera humana", 1929. El crimen de la calle de Matamoros, el nuevo Código Penal y la desaparición del Jurado Popular* publicado en el número 30 de la revista *Historia y Grafía* de la Universidad Iberoamericana

i. Oaxaca

La Constitución Federal de 1824 entró en vigor el 4 de octubre del mismo año, menos de cien días después (98), específicamente el 10 de enero de 1825, el Congreso Constituyente de Oaxaca publica su propio texto fundamental, el cual, contiene:

Artículo	Disposición
10	Derechos de los ciudadanos «En consecuencia de estos derechos, ningún oaxaqueño podrá ser aprisionado, arrestado ni detenido, sino en los casos determinados por las leyes, y en la forma que ellas prescriban. Los que solicitan, expiden, o ejecutan órdenes arbitrarias, deben ser castigados como que atentan contra la seguridad y libertad individual; pero cualquiera que sea llamado o preso por la autoridad competente, debe obedecer: toda resistencia será reputada por un delito».
15	Límites a las penas «Continúa abolida la pena de confiscación de bienes y jamás podrá ser restablecida en el Estado».
27, 3	Pérdida de derechos de ciudadanía «Por sentencia ejecutoriada en que se impongan penas infamantes».

28, 4	Suspensión derechos de la ciudadanía «Por estar procesado criminalmente».
103, XIII	Atribuciones del Congreso «Establecer muy particularmente los jurados para causas criminales cuando el congreso lo juzgue conveniente, atendida la ilustración y moralidad de los pueblos».
103, XVI	Conmutación de penas por el Congreso «Hacer gracia a los reos, conmutando, disminuyendo o condonando, enteramente la pena legal a los que hayan cometido o cometan delitos en el estado que no sean contra los Estados Unidos».
138	Fuero del gobernador y altos funcionarios «El gobernador del Estado durante el tiempo de su encargo, y un año después de haber cesado en él, no podrá ser acusado sine ante la cámara de diputados por atentar contra la independencia nacional, la forma establecida de gobierno, y por cohecho o soborno cometidos durante el tiempo de su empleo. Del mismo modo podrá ser acusado por actos dirigidos manifiestamente a impedir que se hagan las elecciones de gobernador y vicegobernador, senadores y diputados; o a que estos se presenten a servir sus destinos en las épocas señaladas en esta constitución; o a impedir al congreso o alguna de las cámaras, el uso de cualquiera de las facultades que les atribuye la misma».
140	Fuero del gobernador «Durante el tiempo de su empleo, no podrá el gobernador ser acusado por otros delitos: pero en el año siguiente podrá serlo ante la misma cámara de diputado por cualesquiera otros, con tal que hayan sido cometidos en el tiempo de su cargo. Pasado este año no podrá ser acusado por dichos delitos».
141	Fuero del vicegobernador «El vicegobernador durante el tiempo de su empleo, podrá ser acusado por cualesquiera delitos cometidos en el mismo tiempo, ante la cámara de diputados».
143, III	Límites a las funciones del Gobernador «Arrestar a persona alguna, si no es cuando el bien y seguridad del estado exijan la prisión: en cuyo caso deberá poner al arrestado dentro de cuarenta y ocho horas a disposición del tribunal o juez competente».
143, IV	Límites a las funciones del gobernador «Imponer pena alguna; pero en sus órdenes y decretos podrá conminar con multas hasta en la cantidad de quinientos pesos».
187	Juicio a altos funcionarios «Toda imputación de quebrantamiento de la Constitución, de traición, concusión, peculado, cohecho, soborno, prevaricación u otro cualquiera delito grave, marcado en la leyes, provoca el juicio de censura de un alto funcionario».

Ahora bien, al igual que muchos textos constitucionales de la época, el de Oaxaca establecía la necesidad de contar con legislaciones tanto civiles como criminales. Así, el artículo 180 de esta Constitución, preveía que «Para la más puntual administración de justicia se formará un código penal comprensivo de los delitos comunes que se cometen en el estado; otro de los trámites que debe practicarse en el proceso para que el delito se tenga por comprobado [...]». Así, observamos una de las primeras disposiciones fundamentales que apela a la necesidad de crear un Código Procesal penal, lo que se consideró un avance significativo en la época.

El *Capítulo XXIV* se destinó a la justicia penal, siendo bastante extensa. A continuación se procede a su transcripción:

Capítulo XXIV

De justicia criminal

Art. 209. En los delitos privados que no interesan a la causa pública y sólo versan entre personas particulares, deberá preceder el juicio de conciliación a la causa de la acusación.

Art. 210. La Ley clasificará los delitos menos graves, y las penas correccionales con que deben ser más castigados, sin forma de juicio, por medio de provincias gubernativas que deberán ser ejecutadas sin apelación ni recurso.

Art. 211. Ninguno puede ser preso por delito, sin que preceda información sumaria de testigos ó justificación semiplena, sobre que recaiga auto de juez que se le notificará en el acto de la prisión, y se pasará inmediatamente copia de él al alcaide. Pero podrá ser detenido el que sea sorprendido *infraganti*, o difamado por notoriedad como autor de un delito, o porque obren contra el indicios vehementes.

Art. 212. Ninguno será detenido solamente por indicios mas de sesenta horas: pasado este tiempo al alcaide lo pondrá en libertad , sino se le hubiere pasado copia del auto de prisión.

Art. 213. Dentro de cuarenta y ocho horas se tomará declaración a cualquiera que sea detenido o preso, y nunca se le interrogará bajo de juramento en hecho propio sobre materia criminal.

Art. 214. Desde que se provee auto de prisión, queda el presunto reo suspenso de los derechos de ciudadano, y de ello se pasará aviso a las municipalidades para que lo anoten en el libro de los ciudadanos: se les pasará igualmente aviso de su indemnización si la obtuviere.

Art. 215. Entre las preguntas generales que se hagan a los testigos en cualquiera causa, se harán las de si es ciudadano, si ha concurrido a las elecciones de su parroquia, si ha pagado la contribución personal, si está alistado en la milicia local.

Art. 216. Nadie podrá ser preso por delito o hecho ajeno.

Art. 217. Todas las penas son medicinales. Todas se imponen por el bien del estado para precaver los delitos por medio del escarmiento, y por ninguna manera para mortificar a los delincuentes.

Art. 218. La infamia de las penas no pasará al condenado.

Art. 219. Luego que esté formado el código penal, se hará un catecismo breve y práctico de las leyes penales, para que se lea y explique en las escuelas.

Art. 220. No será llevado a la cárcel el que de fiador en los casos en que la ley no prohíbe expresamente que se admita la fianza.

Art. 221. En cualquiera estado de la causa que aparezca no debe imponerse al presunto reo pena corporal, se le pondrá en libertad dando fianza.

Art. 222. Sólo se podrán embargar bienes al reo en el caso de que el delito lleve consigo responsabilidad pecuniaria, y sólo en la cantidad bastante para cubrir la responsabilidad; pero si diere fianza suficiente, a satisfacción del acreedor, se omitirá el embargo.

Art. 223. Las cárceles se dispondrán de manera que sólo sirvan para asegurar a los arrestados y presos, y no para mortificarlos.

Art. 224. Nunca se podrá usar con los presos del tormento ni de los apremios, cualquiera que sea la naturaleza y estado del proceso.

Art. 225. Todo rigor empleado en el arresto, detención o ejecución que no esté prescrito por la ley, es un crimen en el que lo ordena y en el que lo ejecuta.

Art. 226. Dentro de cuarenta y ocho horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión, y el nombre de su acusador si lo hubiera.

Art. 227. Al tomar la confesión al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos con los nombres de estos, y si por ellos no los conociere se le darán cuantas noticias pida para que venga en conocimiento de quienes son.

Art. 228. Adelantadas la moralidad y la ilustración de los pueblos, las leyes decidirán si se ha de omitir en las causas criminales el trámite de la confesión con cargos.

Art. 229. En cualesquiera interrogatorios que se hagan a los reos solamente se emplearán preguntas inmediatas y directas para averiguar la verdad, y se prohíben las insidiosas y capciosas.

Art. 230. Todo proceso criminal será público en el modo y forma que determinen las leyes desde el momento que se haya tomado la confesión al presunto reo.

De las diversas disposiciones de la justicia criminal incluidas en este texto constitucional, llaman nuestra atención las siguientes: en primer lugar, el artículo 219 establece que la codificación penal deberá ser socializada en las escuelas del estado a través de documentos sencillo y que fuera entendible. Esta es, a nuestro punto de vista, unas de las primeras disposiciones enfocadas en la promoción del derecho desde la instrucción pública y para evitar justificaciones por desconocimiento de la norma.

El segundo punto que destacamos es que existe una referencia al uso proporcional de la fuerza por parte de las autoridades, tal y como puede observar en el artículo 225, estableciendo incluso una corresponsabilidad en la cadena de mando.

IV. ALGUNAS ANOTACIONES SOBRE LAS PRIMERAS NORMAS PENALES CONSTITUCIONALES EN MÉXICO

Como se mencionó al inicio de este escrito, la Constitución de 1824 guarda una relación y similitud estrecha con la norteamericana del siglo XVIII; sin embargo, también retoma ideas de la Constitución Francesa de 1793, por ejemplo, la división de la administración de justicia en dos grandes materias civil (artículos 85 al 95) y criminal (96 y 97). Sobre esta última, en un solo artículo prevé un número considerable de derechos en favor del acusado como podemos observar a continuación:

«96. En materia criminal, ningún ciudadano puede ser juzgado sino previa acusación recibida por los jurados o declarada por el Cuerpo Legislativo. Los acusados tienen defensores que escogen o que se les nombra de oficio. La instrucción es pública. Le hecho y la intención se declaran por el jurado. Las penas se aplican por un tribunal criminal».¹¹

También, es posible observar que en varias de las constituciones sujetas a revisión se establece una gradación con respecto a los delitos a sancionar, lo que, asimismo, puede ubicarse en los códigos franceses de finales del siglo XVIII y principios del XIX. Como ejemplo tenemos el Código Penal de 1810 cuyo artículo 1 guardaba la siguiente redacción: «Artículo 1º. La infracción que las leyes castigan con las penas de policía, es una *contravención*. La infracción que las leyes castigan como penas correccionales, es un *delito*. La infracción que las leyes castigan con una pena aflictiva o infamante, es un *crimen*».¹²

Cabe señalar que en casi todos los textos constitucionales existe una disposición que prohíbe que las penas sean trascendentales, algo que contrastaba con el derecho penal propio del Antiguo Régimen. Igualmente, las penas de confiscación se encontraban limitadas a determinados supuestos y bajo casos específicos.

¹¹ Cámara de Diputados. *Constitución Francesa de 1793*.
<https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_fra.pdf>.

¹² *Código Penal Francés*. A. Boix, 1866.

Aunque no existían muchas disposiciones para regular la pena capital, sí se consideraba lo relativo a los tratos crueles, inhumanos o degradantes, principalmente en favor de las personas localizadas en la cárcel. Esto fue característico de la ilustración y las normas penales que se inspiraron en sus postulados y lo cual ya hemos trabajado en el artículo intitulado *La pena de muerte en la legislación ilustrada: anotaciones sobre un mito*, publicado en el número 90 de la revista *Criminalia* de la Academia Mexicana de Ciencias Penales.¹³

Destacamos también la publicidad que se buscaba dar a los procesos penales, lo cual otorgaba una diferencia clara con respecto a los tribunales extraordinarios y privados que se desarrollaron durante el período novohispano. Actualmente se habla que, desde 2008, México logró consolidar la publicidad del proceso penal, pero lo cierto es que desde los orígenes del constitucionalismo mexicano ya estaba presente este principio propio de un proceso penal acusatorio.

Ahora bien, ¿pueden considerarse las constituciones locales del período como las primeras normas penales de la federación mexicana? Esta pregunta no permite una salida fácil, toda vez que es posible ubicar, por lo menos, dos escenarios. El primero sería de negación, toda vez que la Constitución no es una norma de naturaleza penal, sino una de carácter fundamental a partir de la cual se trazan las legislaciones que de ella emanen, por el ejemplo, los códigos civiles y penales. En esta línea podemos ubicar, a modo de ejemplo, la posición asumida por Juan Moreno Sánchez en su artículo *La primera legislación penal sustantiva mexicana* en el que, refiriéndose al *Código Penal Juárez o de Martínez de Castro de 1871*, hace una «[...] sucinta panorámica, en la que nos enfocamos en las pasiones ideológicas, políticas y económicas de la joven nación mexicana que, hace 150 años, hicieron viable la promulgación para el fuero federal, de la primera fuente formal de su derecho penal material».¹⁴ Asimismo, llega a apuntar que entre las primeras leyes y proyectos penales en México se encuentran el *bosquejo General de Código Penal para el Estado de México* de 1831 y el *Código Penal de Veracruz* de 1835, negando tácitamente que las constituciones estatales —y la Federal— puedan considerarse como ordenamientos penales.

En sentido opuesto, podemos ubicar la tesis de que la Constitución no solo es norma fundamental, sino también la primera disposición penal en un país o estado federado, ya que delimita —y limita— el *ius puniendi estatal* al determinar conductas que pueden o no realizarse, las consecuencias que deriven de ellas, derechos —o garantías— en favor de las personas vinculadas en los procesos penales, así como reglas procesales. Así, y al encontrarse todos estos elementos en los textos constitucionales analizados, podrían afirmar los

¹³ Manuel Jorge Carreón Perea y José Héctor Carreón Herrera, «La pena de Muerte en la legislación ilustrada: anotaciones sobre un mito» *Criminalia* 90, núm. 1, (2024).

¹⁴ Juan Moreno Sánchez, «La primera legislación penal sustantiva federal mexicana», *Criminalia* LXXXIX, núm. 3 (2022).

partidarios de esta posición, que las primeras normas penales vigentes en México se localizan en las constituciones locales promulgadas en la segunda década del siglo XIX.

BIBLIOGRAFÍA

Cámara de Diputados. *Constitución Francesa de 1793*.
<https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_fra.pdf>.

Carreón Perea, Manuel Jorge y José Héctor Carreón Herrera. «La pena de Muerte en la legislación ilustrada: anotaciones sobre un mito». *Criminalia* 90, núm. 1 (2024).

Coronado, Mariano. *Elementos de Derecho Constitucional Mexicano*. México: UNAM-Museo de las constituciones, 2011.

Estrada Michel, Rafael. *Orden Constitucional: Principios y Procesos*. México: UNAM, 2015.

Código Penal Francés. A. Boix. 1866.

Jaeger-Fine, Toni. «La influencia de la Constitución de Estados Unidos en la Constitución Mexicana de 1917». En *Influencia extranjera y trascendencia internacional*, editado por Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor. México: IIJ-INEHRM, 2017.

Lara, Roberto. «Artículo 133». En *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, t. III, editado por José Cossío. México: Tirant Lo Blanch, 2017.

Moreno Sánchez, Juan. «La primera legislación penal sustantiva federal mexicana». *Criminalia* LXXXIX, NÚM. 3 (2022).

Oropeza, Manuel González. «Importancia jurídica y política de la Constitución de Apatzingán. Base fundamental de la justicia, la igualdad y la representatividad en México». En *La Constitución de Apatzingán y la libertad de la América mexicana*, editado por Carlos Báez y Alberto Enríquez. México: TEPJF-UNAM, 2016.

Senado de la República. *Colección de Constituciones de los Estados Unidos Mexicanos. Régimen constitucional 1824*. t. I, II y III. México: Porrúa, 2004.

Sosa Rojas, Odette María. «El caso de la fiera humana 1929. El crimen de la calle de Matamoros, el nuevo Código Penal y la desaparición del Jurado Popular», *Historia y Grafía*, núm. 30 (2008).

LA CONSTITUCIÓN DE 1824: 200 AÑOS DE FEDERALISMO

THE CONSTITUTION OF 1824: 200 YEARS OF FEDERALISM

Sadot Sánchez Carreño*

Fecha de recepción:
19 de marzo de 2023.

Fecha de aceptación:
27 de abril de 2023.

RESUMEN: El artículo conmemora el bicentenario del federalismo mexicano, resaltando la importancia de entender la Constitución de 1824 y su contexto histórico; destacando el proceso de redacción del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824. Se mencionan los antecedentes históricos, influenciados por la Revolución francesa y la independencia de los Estados Unidos y se subraya el debate entre federalistas y centralistas durante la redacción de la constitución, con figuras como Servando Teresa de Mier abogando por un federalismo moderado. Se enfatizan los principales aspectos de la Constitución de 1824, como la forma federal de gobierno, la división de poderes y los derechos ciudadanos. Finalmente se reflexiona sobre los desafíos actuales del federalismo, proponiendo repensarlo para abordar temas como el régimen fiscal, la educación, la salud, la seguridad, los derechos humanos y la procuración e impartición de justicia en el siglo XXI.

PALABRAS CLAVE: Bicentenario, Constitución, federalismo, soberanía, perspectivas.

* Licenciado en Derecho por la Universidad Autónoma Benito Juárez de Oaxaca. Estudios doctorales División de Estudios de Posgrado, Facultad de Derecho de la UNAM. Asesor de oficina especializado adscrito a la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia. Toluca, estado de México. Correo: <miguel.sanchezc@pjedomex.gob.mx>.

ABSTRACT: *The article commemorates the bicentennial of Mexican federalism, emphasizing the importance of understanding the 1824 Constitution and its historical context; highlighting the drafting process of the Constitutive Act of the Mexican Federation and the Political Constitution of the United Mexican States of 1824. Historical antecedents influenced by the French Revolution and the independence of the United States are mentioned, and the debate between federalists and centralists during the constitution drafting is underscored, with figures like Servando Teresa de Mier advocating for moderate federalism. The main aspects of the 1824 Constitution are emphasized, such as the federal form of government, the division of powers, and citizens' rights. Finally, there is reflection on the current challenges of federalism, proposing a rethink to address issues such as fiscal regime, education, health, security, human rights, and the administration of justice in the 21st century.*

KEYWORDS: *Bicentennial, Constitution, federalism, sovereignty, perspectives.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. ANTECEDENTES. III. ACTA CONSTITUTIVA DE LA FEDERACIÓN. IV. CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. V. FEDERALISMO. VI. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

El año en curso presenta una oportunidad histórica e irrepetible, conmemorar el bicentenario del federalismo mexicano. Este recuerdo en común obliga, no solo a traer al presente la lectura fría de un texto constitucional, sino hacer una reconstrucción de los momentos que vivió nuestro pueblo y cuya voz encontró un eco afortunado en las voluntades e inteligencias que se reunieron en el Constituyente de 1824, momento en que lograron definir el perfil del México que hoy conocemos.

Los diálogos con el pasado fortalecen la memoria colectiva, condición necesaria para acentuar nuestra identidad nacional; en este sentido, la visión del pretérito sirve para impulsar con mejor preparación el proyecto de vida nacional que deseamos.

Como señaló el filósofo español Ortega y Gasset, «*El hombre es su yo y su circunstancia*»,¹ lo que destaca la importancia de comprender el contexto histórico en el que surgieron los documentos fundacionales del estado mexicano.

¹ José Ortega y Gasset, *Meditaciones del Quijote*, (ed.) Julián Marías, (México: Cátedra-REI, 1987) 77.

II. ANTECEDENTES

En la segunda década del siglo XIX, México era una nación de aproximadamente seis millones y medio de habitantes, mayoritariamente rural, distribuida en una extensión de cuatro millones de kilómetros cuadrados, que aún sufría las secuelas de la guerra de independencia, la cual se redujo en gran medida a un acontecimiento formal porque la realidad exhibía todavía las estructuras sociales, económicas y culturales que prevalecieron durante los trescientos años de la colonia.

Ello no significa que pasaran inadvertidos los esfuerzos de los movimientos que se produjeron desde 1808, como el pronunciamiento del Ayuntamiento de la Ciudad de México, en el que participaron de forma relevante Francisco Primo de Verdad y Ramos y Francisco Azcárate, quienes pugnaron para que nuestro país asumiera, en ejercicio de su soberanía, el destino que como una nación independiente pretendían disfrutar. De igual forma, anotamos los documentos que contribuyeron con ese propósito: *los Elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón*; *los Sentimientos de la Nación de Morelos* y *la Constitución de Apatzingán*.

Sin embargo, a partir de la consumación de la independencia en 1821, México endereza todos sus esfuerzos para constituirse como una nación soberana e independiente; proyecto que no tendría una realización inmediata por las vicisitudes que enfrentó nuestro país, como lo examinaremos a continuación.

III. ACTA CONSTITUTIVA DE LA FEDERACIÓN

Dos son los documentos fundacionales de la joven nación: el Acta Constitutiva de la Federación, expedida el 31 de enero de 1824; y la Constitución Federal, del 4 de octubre del mismo año; ambos documentos guardan una indiscutible relación, que obliga a su estudio y análisis simultáneo.

Es conveniente recordar que, una vez proclamada la independencia de nuestro país, surgieron diferentes tendencias políticas, que buscaban asumir el poder; una de ellas fue liderada por Agustín de Iturbide, quien trató de establecer un imperio; empero dicha pretensión fue combatida. Una vez derrotado este intento, se reinstaló el Congreso Constituyente el 23 de marzo de 1823, el cual había iniciado sus funciones en febrero de 1822, y que había suprimido Iturbide en octubre de ese año.

Una vez rechazado el proyecto imperialista, las fuerzas políticas se dieron la tarea de definir qué tipo de organización política era la conveniente para el naciente estado, de inmediato empezaron a surgir diferentes propuestas, una de ellas, denominada el «Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana», pugnaba por el establecimiento de una

república federal. Dicho documento fue presentado por el diputado de Guatemala, José del Valle, como lo afirma Tena Ramírez.²

Pero era tal la efervescencia política que se vivía en el país y aunado a ello, la desconfianza de los grupos políticos, por lo que urgieron al Congreso a pronunciarse por el régimen federal; además varias provincias, entre ellas Jalisco, Yucatán, Oaxaca y Zacatecas, amenazaron que si no se adoptaba ese régimen se separarían de la nación. En tales circunstancias y ante el peligro de la disolución de nuestro país, el Congreso se vio obligado el 12 de junio de 1823, a aprobar el llamado VOTO COMPROMISORIO O VOTO FEDERAL, mediante el cual se garantizaba a las provincias que se establecería un régimen federal.

Una vez superada esta emergencia política, el Congreso, al que no se le quiso reconocer el carácter de constituyente y solo el de convocante, expidió el 17 del mismo mes de junio, la convocatoria para un nuevo Congreso, el cual se instaló el 7 de noviembre de 1823. Dicho Congreso contó entre sus integrantes a valiosos mexicanos que serían los responsables de discutir y aprobar la estructura jurídico-política de nuestra nación, citamos entre ellos a: Miguel Ramos Arizpe, Juan de Dios Cañedo, Tomás Vargas, Valentín Gómez Farías, Francisco García, Juan Rodríguez, Manuel Crescencio Rejón, Lorenzo de Zavala y Juan Cayetano Portugal, Servando Teresa de Mier, Carlos María de Bustamante, Rafael Mangino, Cayetano Ibarra, José María Becerra y Miguel Guridi y Alcocer.³

De inmediato, el Congreso formó una comisión integrada por los diputados Miguel Ramos Arizpe, Manuel Montes Argüelles, Rafael Mangino, Tomás Vargas y José de Jesús Huerta. Esta comisión presentó, inicialmente, en la sesión del 20 de noviembre de 1823, un Proyecto de Acta Constitutiva de la Nación Mexicana, el cual fue aprobado con el nombre de «Acta Constitutiva de la Federación Mexicana» y se expidió el 31 de enero de 1824.

Este documento fue obra principalmente del diputado Miguel Ramos Arizpe, el Acta estaba compuesta por treinta y seis artículos, constituye el primer texto fundacional de nuestro país como nación soberana. En ella, se reitera la independencia de México, asentada en el Acta de Independencia del 28 de septiembre de 1821; establece en su artículo 5 que: «*La nación adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal*»; este era el principal objetivo del Acta Constitutiva, definir al Estado mexicano como una república federal.

En el Acta se asienta el pacto federal, que sustituye a la antigua división provincial; afirma que la soberanía reside radical y esencialmente en la nación; da paso a la división de poderes;

² Jorge Sayeg Helú, *El constitucionalismo social mexicano: la integración constitucional de México (1808-1853)*, 2ª ed., (México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987).

³ José Luis Soberanes Fernández, *Una historia constitucional de México*, t. I, (México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2019), <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5777/17.pdf>>.

señala el ámbito de la autoridad federal y la de los estados; acepta el carácter individual o colegiado del titular del Ejecutivo; establece el ejercicio del Poder Legislativo en un sistema bicameral, integrado por una Cámara de Diputados y una de Senadores; el ejercicio de poder Judicial se le otorga a una Corte Suprema de Justicia; y, en los estados a los tribunales de justicia locales.

Además, establece en el artículo 4, que la religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica apostólica romana y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra.

También, enumera a los diecisiete estados integrantes de la federación, que fueron: Guanajuato; el interno de Occidente, compuesto de las provincias de Sonora y Sinaloa; el interno de Oriente, compuesto de las provincias de Coahuila, Nuevo-León y los Tejas; el interno del Norte, compuesto de las provincias de Chihuahua, Durango, y Nuevo México; el de México; el de Michoacán; el de Oaxaca; el de Puebla de los Ángeles (el de Tlaxcala); el de Querétaro; el de San Luis Potosí; el Nuevo Santander que se llamará de las Tamaulipas; el de Tabasco; el de Veracruz; el de Jalisco; el de Yucatán y el de los Zacatecas. Y además los territorios de las Californias y el partido de Colima.

Asimismo, en la fracción X, del artículo 13, prescribe la facultad del Congreso para: *«arreglar el comercio con las naciones extranjeras y entre los diferentes estados de la federación y tribus de los indios»*.

Por otra parte, garantiza los derechos de los ciudadanos respecto a la administración de justicia y anota que: *«Ningún hombre será juzgado, en los estados o territorios de la federación sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto, por el cual se le juzgue»*.

Cabe destacar, que el artículo 30, constituye la mayor aportación al sistema de protección de los derechos humanos, su redacción constata la influencia de la Revolución francesa; este precepto señaló que: *«La nación está obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano»*. En el artículo 31 se protegía la libertad de imprenta que constituye una de las importantes conquistas de los derechos humanos.

IV. CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Al lado de los acontecimientos y documentos mencionados, es pertinente señalar que en el entorno internacional también se vivía intensamente una actividad política e intelectual que influyó en nuestros constituyentes, nos referimos a la Revolución francesa y a la Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica.

Por ello, es conveniente citar algunos de los planes, proyectos y programas, que circularon entre los constituyentes que nutrieron sus discusiones y orientaron los debates, dentro y fuera

del Congreso, de lo cual se dio cuenta en los medios de difusión, como *El Águila Mexicana*;⁴ en este sentido aludimos a: la Constitución de Cádiz de 1812; el Contrato de Asociación de Francisco Severo Maldonado de 1821; el Plan de Iguala de 24 de febrero de 1821; el Plan de Independencia de la América Septentrional de la misma fecha; los Tratados de Córdoba de 24 de agosto de 1821; el proyecto de Constitución para la República de México de Stephen Austin de 29 de marzo de 1823; del mismo autor el Plan de las Bases Orgánicas o Fundamentales para el Establecimiento de una República Federada en Anáhuac de 1823, y el Pacto Federal de Anáhuac de Prisciliano Sánchez Padilla del 28 de julio de 1823; el Plan del Valle, ya mencionado, suscrito por José del Valle, que contó con el apoyo de Lorenzo de Zavala, José María Bocanegra y Fray Servando Teresa de Mier, el cual tuvo una buena aceptación como lo manifiesta Carlos María de Bustamante en la crónica de la sesión en la que fue presentado de fecha 28 de mayo de 1823,⁵ y como aparece en el Diario Histórico de México.

Como apuntamos anteriormente, el Segundo Congreso Constituyente quedó instalado el 7 de noviembre de 1823, y se nombró a la comisión responsable de presentar el Proyecto de Constitución; empero, dicha comisión, como lo explicamos, ante las circunstancias que se vivían y la presión que ejercieron los estados, trabajó primero y de forma urgente en la redacción, discusión y aprobación del Acta Constitutiva de la Federación.

Una vez concluida esta tarea, los siguientes meses los empeñó en elaborar el Proyecto de Constitución cuya entrega final fue el 20 de marzo de 1824; el cual fue suscrito por los diputados José Miguel Ramos Arizpe, Tomás Vargas, José de Jesús Huerta, Manuel Crescencio Rejón, José Ignacio Espinosa, José Miguel Guridi y Alcocer, José María Becerra, Juan de Dios Cañedo, Manuel Argüelles, Alejandro Carpio, José Felipe Vázquez y Gordo.⁶ La discusión del proyecto se inició el 1 de abril de 1824, y fue aprobado en lo general en esa sesión⁷.

Es oportuno comentar que los trabajos de los constituyentes se llevaron a cabo en el templo de San Pedro y San Pablo, recinto que ocupó el Congreso del año 1822, hasta 1828; ahí se reunieron los ciento diez diputados que elaboraron los dos documentos fundacionales del Estado mexicano.

Mencionaré de forma sucinta los comentarios que nos merecen los artículos más relevantes de este primer código político, que nos dimos como nación libre y soberana.

⁴ *Ibidem*, 285.

⁵ David, Pantoja Morán, *Bases del constitucionalismo mexicano. La constitución de 1824 y la teoría constitucional*, (México: Fondo de Cultura Económica y Senado de la República, 2017) 52.

⁶ *Ibidem*, 282.

⁷ *Ídem*, 266.

Es oportuno citar que siguiendo la tradición de las constituciones de Francia y los Estados Unidos, se aprobó un preámbulo que a la letra dice:

«En el nombre de Dios todopoderoso, autor y supremo legislador de la sociedad. El Congreso general constituyente de la nación mexicana, en desempeño de los deberes que le han impuesto sus comitentes, para fijar su independencia política, establecer y afirmar su libertad, y promover su prosperidad y gloria, decreta la siguiente».

Muy similar al de la Constitución de los Estado Unidos.

El día 2 de abril, se empezó a revisar el artículo primero del Proyecto que era el mismo que el primero del Acta Constitutiva, solo se sustituyó la mención del gobierno español, por España como se observa en el texto: *«La nación mexicana es para siempre libre e independiente del gobierno español y de cualquiera otra potencia».*

El artículo 3 reproduce también la fórmula de intolerancia religiosa que aparecía en el artículo 4 del Acta, al señalar que la religión de la nación mexicana *«[...] es y será perpetuamente la Católica Apostólica Romana [...]*».

El 9 de abril, se aprobó lo que sería el artículo 4 de la Constitución, que contiene el mismo texto del artículo 5 del Acta en los siguientes términos: *«La nación adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal».* Por la importancia de este precepto los comentarios los hacemos al término de la revisión de otros artículos que considero deben también destacarse.

El artículo 5 enlista los estados que forman parte de la federación, en la que se incluye dos más de los aprobados en el Acta, sumando diecinueve y cuatro territorios, dejando para una definición posterior el caso de Tlaxcala.

La Constitución, reitera en el artículo 6 la división de poderes y por su parte el artículo 7, establece el bicammarismo del Poder Legislativo, señalando que el Congreso se integrará con una Cámara de Diputados y otra de Senadores.

Entre las facultades del Congreso General enumeradas en el artículo 50, llama la atención la referida en el inciso 11, que a la letra dice: *«Arreglar el comercio con las naciones extranjeras, y entre los diferentes estados de la federación y tribus de los indios».* destaca su relevancia, ya que es la única mención que se registra en un texto constitucional, pues no se encuentra, ni en la constitución de 1857, ni en la del 1917; solo se incluirá en nuestra carta magna hasta las reformas del 28 de enero de 1992, que reconocen la composición pluricultural y pluriétnica de nuestra nación.

Por lo que se refiere a Poder Ejecutivo a diferencia de lo consignado en el Acta Constitutiva, establece que su titularidad es unipersonal y admite como innovación la figura del vicepresidente; además, el artículo 95 dispone que estos cargos duraran cuatro años.

En el artículo 113, se crea la figura del Consejo de Gobierno, que ha sido poco estudiada y a la que se le atribuye una facultad relevante, que consiste en velar por la observancia de la Constitución.

Los artículos 123 y 124 prescriben que el Poder Judicial residirá en una Corte Suprema, compuesta de once ministros y un fiscal; a partir del artículo 125, se regula la elección de los ministros, la cual se realizará de forma indirecta. Es importante mencionar también que el artículo 126 estableció la perpetuidad de estos cargos.

El 4 de octubre concluyeron las sesiones con la aprobación de los ciento setenta y un artículos de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales quedaron distribuidos en siete títulos.

Al día siguiente, los diputados constituyentes hicieron el juramento correspondiente y posteriormente se presentaron los miembros del Supremo Poder Ejecutivo: Guadalupe Victoria, Nicolás Bravo y Miguel Domínguez para hacer lo propio.

Con la promulgación de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824, se cierra el trienio crucial que se inició con la consumación de la independencia; culminó así, la construcción de un pacto social en el que se distinguió una pléyade de compatriotas excepcionales, que empeñaron sus experiencias, conocimientos y voluntades, pero sobre todo su inamovible amor por nuestra nación.

A continuación, analizaremos la aportación más importante del Constituyente de 1824, el federalismo con sus características vigentes.

V. FEDERALISMO

El artículo 4 de la Constitución estableció el régimen de una república representativa popular federal. Este precepto constituye la más trascendente aportación del constituyente de 1824; en primer término merece destacarse la amplia experiencia de los constituyentes, que revelan sus biografías, y además, las influencias en los debates del pensamiento constitucional gaditano y el estadounidense.

En la discusión que se llevó a cabo con motivo de la adopción del federalismo, sobresale la intervención Fray Servando Teresa de Mier por sus inteligentes y premonitorias ideas que pasamos a examinar.

El discurso que aludimos, lo pronunció Fray Servando Teresa de Mier, en la sesión del 13 de diciembre de 1823, con motivo de la discusión del artículo 5 del Acta Constitutiva de la Federación, que reprodujo el artículo 4 de la Constitución.

Es necesario declarar previamente, que es injusta la afirmación que se hace al considerarlo como un acérrimo adversario del federalismo; al contrario, observamos que su preocupación

central consistía en que el nuevo régimen no avasallara la vida de los nacientes estados, lo cual queda demostrado con el voto particular que formuló con motivo de la presentación del Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana, por parte de la Comisión de Constitución del Congreso el 16 de mayo de 1823.

Lo que advertía el Padre Mier y, en esto fue insistente, era el peligro de la desunión de nuestro país, rechazaba la intención de imponer un tipo de federalismo como el que había adoptado nuestro vecino país del norte; ya que la formación de ese estado guardaba diferencias sustanciales con nuestra nación y agregaba que, antes de su independencia, los estados de la unión americana gozaban de una amplia autonomía, se hallaban separados y se federaron para unirse en su lucha contra Inglaterra; situación muy diferente a la que vivía México, toda vez que, durante el régimen español éramos un pueblo que por trescientos años vivió una centralización política; por lo que preveía que el régimen federal provocaría divisiones internas.

Por otra parte, mencionó que la organización y el funcionamiento institucional del régimen federalista como el propuesto, requería de cuadros con experiencia política, lo que se carecía en el país; además, expresó sus dudas sobre si ese era el deseo de la nación y retaba para que se le preguntara a cualquier ciudadano a que respondiera qué entendía por una república federal; declaraba de forma categórica que no promovía el centralismo, afirmación que puede leerse en el siguiente párrafo de su discurso:

*«Qué, pues, ¿concluiremos de todo esto?, se me dirá. ¿Quiere usted que nos constituyamos en una república central? No. Yo siempre he estado por la federación, pero una federación razonable y moderada, una federación conveniente a nuestra poca ilustración y a las circunstancias de una guerra inminente, que debe hallarnos muy unidos».*⁸

Y dirigiéndose al pleno del Congreso, concluyó su intervención con una grave admonición:

*«Los han seducido para que pidan lo que no saben ni entienden, y preveo la división, las emulaciones, el desorden, la ruina y el trastorno de nuestra tierra hasta sus cimientos».*⁹

Desafortunadamente, algunas de las advertencias que pronunció Servando Teresa de Mier se cumplieron, lo que dio lugar a que su intervención se conociera como «El Discurso de las Profecías». En efecto, en los cincuenta años posteriores a la Constitución de 1824, nuestro

⁸ Servando Teresa de Mier, *Profecía sobre la Federación. 1823*, (México: UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010) 249, <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2713/33.pdf>>.

⁹ *Ibidem*, 257.

país se desgarró en luchas fratricidas que provocaron inestabilidad política, dos invasiones extranjeras y la pérdida de la mitad de nuestro territorio.

Hoy constatamos que a doscientos años de la instauración de federalismo, no hemos podido consolidarlo y advertimos que existen desequilibrios entre la federación y los estados y de estos con los municipios.

Atendiendo la clásica distinción que cita Gamas Torruco sobre Geoffrey Sawyer, podemos afirmar que el federalismo mexicano se encuadra en lo que se denomina federalismo orgánico, que se caracteriza por el predominio del gobierno federal sobre los estados; lo deseable sería que pudiésemos avanzar hacia un federalismo coordinado que estableciera un equilibrio entre las facultades, competencia y funciones de los tres órdenes de gobierno, sin las interferencias que hoy sufrimos.¹⁰

Comprobamos que, entre los factores que provocan el desequilibrio, se halla en primer término el marco constitucional que se deriva de los artículos 73, 117, 118 y 124; a través del cual se establecen las facultades expresas, residuales, implícitas, las concurrentes y las prohibiciones a los estados.

En efecto, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 124, las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los estados o a la Ciudad de México, en los ámbitos de sus respectivas competencias; sin embargo, advertimos con preocupación que la federación, al establecer facultades concurrentes en diferentes materias que inicialmente le correspondían a las entidades federativas, expiden leyes generales que limitan el ámbito de competencia de los estados, vulneran su autonomía y propician un centralismo legislativo.

Como lo podemos comprobar con la lista que enumeramos a continuación, la federación ha asumido de forma creciente, facultades que han reducido las de los estados, a través de leyes generales, les impone una competencia limitada, a continuación, citamos estas facultades previstas en el artículo 73 constitucional:

1. Educación, señalada en la fracción XXV;
2. Salud, señalada en la fracción XVI;
3. Secuestro, desaparición forzada de personas, otras formas de privación de la libertad contrarias a la ley, trata de personas, tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, señalada en la fracción XXI;
4. Electoral, señalada en la fracción XXI;

¹⁰ José Gamas Torruco, *El Federalismo Mexicano*, (Ciudad de México: SEP/Setentas, 1975).

5. Derechos humanos, señalada en la fracción XXIII;
6. Seguridad pública, señalada en la fracción XXIII;
7. Seguridad privada, señalada en la fracción XXIII Bis;
8. Anticorrupción, señalada en la fracción XXIV;
9. Mecanismos alternativos de solución de controversias, señalada en la fracción XXIX-A;
10. Asentamientos humanos, señalada en la fracción XXIX-C;
11. Ciencia, tecnología e innovación, señalada en la fracción XXIX-F;
12. Protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico, señalada en la fracción XXIX-G;
13. Protección civil, señalada en la fracción XXIX-I;
14. Cultura física y deporte, señalada en la fracción XXIX-J;
15. Turismo, señalada en la fracción XXIX-K;
16. Pesca y acuicultura, señalada en la fracción XXIX-L;
17. Constitución, organización, funcionamiento y extinción de las sociedades cooperativas, señalada en la fracción XXIX-N;
18. Cultura, señalada en la fracción XXIX-Ñ;
19. Protección de datos personales en posesión de particulares, señalada en la fracción XXIX-O;
20. Derechos de niñas, niños y adolescentes, señalada en la fracción XXIX-P;
21. Formación y desarrollo integral de la juventud, señalada en la fracción XXIX-P;
22. Organización y el funcionamiento de los registros civiles, los registros públicos inmobiliarios y de personas morales de las entidades federativas y los catastros municipales; señalada en la fracción XXIX-R;
23. Transparencia gubernamental, acceso a la información y protección de datos personales en posesión de las autoridades, entidades, órganos y organismos gubernamentales, señalada en la fracción XXIX-S;
24. Archivos, señalada en la fracción XXIX-T;
25. Partidos políticos; organismos electorales, y procesos electorales, señalada en la fracción XXIX-U;

26. Responsabilidades administrativas de los servidores públicos, señalada en la fracción XXIX-V;

27. Derechos de las víctimas, señalada en la fracción XXIX-X;

28. Mejora regulatoria, señalada en la fracción XXIX-Y;

29. Justicia cívica e itinerante, señalada en la fracción XXIX-Z.

Por otra parte, hallamos en el artículo 117 constitucional, prohibiciones expresas de los estados; también se mencionan otras facultades en el artículo 118, que solo pueden realizar los estados con el consentimiento del Congreso de la Unión; además, la federación ha expedido ordenamientos a los cuales ha calificado de nacionales, que impiden que los estados legislen en estas materias, que hasta hace poco tiempo les pertenecían, como son los casos de: el Código Nacional de Procedimientos Penales, la Ley Nacional de Ejecución Penal y el Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares; la descripción que hemos hecho expone la reducción notoria del ámbito de competencia estadual, confirmando lo que el Padre Mier expresó cuando dijo: «*Tan reducida queda por otros artículos la soberanía de los Estado que viene a ser nominal*».¹¹

Este desequilibrio de las facultades que se otorgan a los distintos órdenes de gobierno conduce a que el municipio, que constituye el pilar estratégico de nuestro régimen político, hoy represente el eslabón más débil del federalismo. Por ello y ante la necesaria consolidación del régimen municipal que permita sobre todo un real autonomía, considero que una de las reformas que deben llevarse a cabo para fortalecer esta institución, consiste en modificar el artículo 41 constitucional, para adicionar que la soberanía del pueblo, también se ejerce a través de los municipios, como lo tiene prescrito el artículo 4 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, cuyo texto señala: «*La soberanía estatal reside esencial y originariamente en el pueblo del Estado de México, quien la ejerce en su territorio por medio de los poderes del Estado y de los ayuntamientos, en los términos de la Constitución Federal y con arreglo a esta Constitución*».

Congruente con esta modificación, estimo que es necesaria la reforma del artículo 115 constitucional, para dotar al municipio de las facultades y competencias que le permitan asegurar los recursos suficientes para el cumplimiento de sus fines institucionales, como lo propuso desde el constituyente de 1857, el diputado oaxaqueño José María Castillo Velasco, en el voto particular presentado en la sesión del 16 de junio de 1856.¹²

¹¹ *Ibidem*, 250.

¹² José María Castillo Velasco, *Apuntamientos para el estudio del Derecho Constitucional Mexicano, Edición conmemorativa en el sesquicentenario de la Constitución de 1857*, (México: Edit. MA Porrúa, 2008). XLIV.

Asimismo, para superar el desequilibrio regional, es imperativo que exista un respeto a los gobiernos locales, acompañado de una efectiva descentralización tributaria y cambiar la posición unilateral de la federación para que a través de los fondos que hoy existen, se modifique la visible desproporción que señala artículo 2, de Ley de Coordinación Fiscal, al disponer la fórmula 80/20, para la asignación de los recursos de la recaudación participable. También es necesario que las políticas de desarrollo regional propicien una participación más activa y responsable de los estados y municipios.

En esta virtud, estamos convencidos que la celebración del bicentenario del federalismo constituye una ocasión oportuna para repensar en los nuevos paradigmas que deben orientar la construcción del andamiaje jurídico y político del federalismo del siglo XXI, esto requiere un compromiso renovado con los principios de descentralización y respeto a la autonomía local.

Con esta nueva visión, además de los temas centrales que anotamos como son: el fiscal, el educativo, la salud, seguridad, derechos humanos, medio ambiente; no debe soslayarse el de procuración e impartición de justicia, que exige también una revisión crítica de las leyes y prácticas que puedan obstaculizar el ejercicio efectivo de la justicia en todo el país; por lo tanto figuras y principios como el *amicus curiae* y el interculturalismo jurídico, contribuyen en la modernización de la justicia mexicana, permitiendo avanzar hacia un sistema legal más justo, transparente y sensible a las necesidades y realidades de todas las comunidades en el país, que contribuya al fortalecimiento del Estado de Derecho, a una mayor cohesión social y a una convivencia pacífica en una nación diversa y multicultural como México.

VI. CONCLUSIONES

Primera. El bicentenario del federalismo mexicano representa una oportunidad histórica para reflexionar sobre los momentos que definieron la identidad nacional y la estructura política del país, así como para fortalecer la memoria colectiva y reafirmar la soberanía nacional.

Segunda. La historia previa a la constitución de México de 1824, está marcada por movimientos y esfuerzos de diversos líderes y grupos que lucharon por la independencia y la libertad del país, que plasmaron sus ideas en movimientos como el pronunciamiento del Ayuntamiento de la Ciudad de México y en documentos como los *Elementos Constitucionales* de Ignacio López Rayón y los *Sentimientos de la Nación* de Morelos.

Tercera. El constitucionalismo de 1824, representó en México un hito histórico en la búsqueda de la consolidación de la soberanía nacional y la organización política del país como una república federal. A través del Acta Constitutiva de la Federación y la Constitución Federal, se sentaron las bases para una estructura jurídico-política que reconocía la autonomía

de los estados y la división de poderes, reflejando los ideales de libertad e independencia que surgieron tras la guerra de independencia.

Cuarta. A través de sus intervenciones, Fray Servando Teresa de Mier abogó por una federación razonable y moderada, adaptada a las circunstancias y necesidades de México en ese momento histórico. Sus advertencias sobre los riesgos de la división interna y el desorden político resultaron proféticas en el contexto de las luchas fratricidas y la inestabilidad que caracterizaron gran parte del siglo XIX.

Quinta. El federalismo mexicano, aunque concebido como una forma de gobierno que garantizaba la autonomía de los estados, ha enfrentado desafíos y tensiones a lo largo de su historia, como lo evidencian las luchas internas y las dificultades para consolidar un sistema político estable y equitativo.

Sexta. A pesar de los avances en la construcción del federalismo, aún persisten desequilibrios y retos en la distribución de competencias entre la federación, los estados y los municipios, así como en la protección de la autonomía y los derechos locales.

Séptima. Un reto insoslayable para la instauración de un verdadero federalismo coordinado tiene que redefinir y precisar las facultades concurrentes o coincidentes, expresas o explícitas, e implícitas. Entre las que merecen citarse de forma prioritaria: el régimen fiscal, derechos humanos, educación, salud, seguridad, justicia y régimen municipal.

Octava. En materia tributaria los estados pueden fortalecer sus finanzas ampliando sus bases impositivas y adoptar instrumentos de recaudación con la innovación de herramientas tecnológicas y la modernización de políticas públicas.

Novena. En la actualidad, la modernización de la justicia mexicana requiere la implementación de figuras y principios innovadores, como el *amicus curiae* y el interculturalismo jurídico, que contribuyan a garantizar un sistema legal más justo, transparente y sensible que fortalezca el Estado de Derecho y la cohesión social en una nación diversa y multicultural como México.

BIBLIOGRAFÍA

Castillo Velasco, José María del. *Apuntamientos para el estudio del Derecho Constitucional Mexicano*. México: MA Porrúa, 2008.

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Gamas Torruco, José. *El Federalismo Mexicano*. Ciudad de México: SEP/Setentas, 1975.

Ortega y Gasset, José. *Meditaciones del Quijote*. Editado por Julián Marías. México: Cátedra-REI, 1987.

Pantoja Morán, David. *Bases del constitucionalismo mexicano. La constitución de 1824 y la teoría constitucional*. México: Fondo de Cultura Económica y Senado de la República, 2017.

Ramos Arizpe, Miguel. *La virtud Federalista*. Ciudad de México: Cámara de Diputados, 2015.

Sayeg Helú, Jorge. *El constitucionalismo social mexicano: La integración constitucional de México (1808-1853)*. 2ª ed. México: UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987.

Soberanes Fernández, José Luis. *Una historia constitucional de México*. T. I. Ciudad de México: UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2019.

Teresa de Mier, Servando. *Profecía sobre la Federación. 1823*. México: UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2010.



ESTUDIOS SOIQUINTESE

LAS HABILIDADES PROFESIONALES DE LOS MASC EN LAS OFICIALÍAS MEDIADORAS MUNICIPALES COMO FUNDAMENTOS DE LA CULTURA DE PAZ

THE MASC PROFESSIONAL SKILLS IN THE MUNICIPAL MEDIATOR OFFICES AS FOUNDATIONS OF THE PEACE CULTURE

Nelly Mata Canalejas*

Nazario Tola Reyes**

Edith Lara Pérez***

Jesús Espinoza Limón****

Fecha de recepción:

23 de agosto de 2023.

Fecha de aceptación:

18 de octubre de 2023.

RESUMEN: Desde el origen, el objetivo en este artículo, fue demostrar que las habilidades profesionales para solucionar conflictos con base en los MASC en los municipios del Estado de México no se están aplicando correctamente; las fuentes empleadas son formales y reales, derivado de las experiencias personales en la solución de conflictos; los principales hallazgos vinculados con los procedimientos de solución de problemas en las relaciones humanas dentro de las oficialías mediadoras conciliadoras, los cuales son aplicados por personas con perfil profesional de litigante, escenario que constituye la base para proponer que dichos servidores públicos

* Pasante de la Licenciatura en Medios Alternos de Solución de Conflictos de la Facultad de Derecho de la UAEMéx, Campus Ciudad Universitaria, Toluca, Estado de México. Correo electrónico: <nelly.mata18288@gmail.com>.

** Doctor en Derecho y catedrático en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma del Estado de México Campus Ciudad Universitaria, Toluca, Estado de México. Correo electrónico: <ntolar@uaemex.mx / nazariotolareyes@gmail.com>.

*** Maestra en Derecho y Catedrática de la Facultad de Derecho de la UAEMéx. Correo electrónico: <elarap@uaemex.mx>.

**** Doctor en Educación y Catedrático de la Facultad de Derecho de la UAEMéx. Correo electrónico: <jel_limon@yahoo.com.mx>.

sean especialistas o Licenciados en MASC para que los ciudadanos construyan sus acuerdos y solucionen sus conflictos eficazmente, después de las conclusiones se integra una propuesta de reforma de solución válida, viable y socialmente necesaria.

PALABRAS CLAVE: Solución conflictos, MASC, oficialías municipales, perfiles profesionales, percepción social.

ABSTRACT: *From the beginning, the objective in this article was to demonstrate that the professional skills to solve conflicts based on the MASC in the municipalities of the State of Mexico are not being applied correctly; the sources used are formal and real, derived from personal experiences in conflict resolution; phenomenological, historical, descriptive, hermeneutical, exegetical, purposeful methods, among others, were used; the main findings related to the procedures for solving problems in human relations within the conciliation mediation offices, which are applied by people with a professional profile of litigation, a scenario that constitutes the basis for proposing that said public servants be specialists or graduates in MASC so that citizens build their agreements and solve their conflicts effectively, after the conclusions a valid, viable and socially necessary solution reform proposal is integrated.*

KEYWORDS: *Conflict resolution, MASC, municipal official offices, professional profiles, social perception.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. VISIÓN RETROSPECTIVA DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN LAS OFICIALÍAS MEDIADORAS-CONCILIADORAS MUNICIPALES. III. MARCO CONCEPTUAL DE LA MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN MUNICIPAL. IV. MARCO JURÍDICO DE LA MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN MUNICIPAL. V. MARCO PROPOSITIVO DE LA REFORMA A LA LEY ORGÁNICA MUNICIPAL DEL ESTADO DE MÉXICO. VI. CONCLUSIONES. VII. PROPUESTA. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

El objeto de estudio en esta investigación tiene como base al fenómeno vinculado con los índices de satisfacción de la sociedad, en particular de las personas que experimentan un conflicto y solicitan el apoyo de las oficialías mediadoras conciliadoras del municipio respectivo para encontrar solución a dicho problema, la siguiente característica del problema se constituye por la situación de que todas y todos los operadores de las oficialías referidas son abogados que tiene en pensamiento que privilegia el litigio es decir al conflicto, no para resolverlo sino para litigarlo; la otra parte del problema es el estado de la norma jurídica que no establece que los oficiales mediadores municipales si son abogados, deben tener la especialidad en MASC o deben ser licenciados en MASC dado que las

habilidades profesionales de estos últimos constituyen la clave para que las partes en conflicto puedan pacíficamente y con las debidas estrategias, construir los acuerdos para terminar el conflicto que no saben cómo abordar, ni gestionar, ni transformar ni resolver el conflicto.

Para ello, este Artículo contiene cuatro secciones, la primera aborda el estudio de las habilidades profesionales de los MASC y los resultados obtenidos por los usuarios de las oficialías mediadoras municipales, que como hemos afirmado, no son satisfactorias, la segunda sección está constituida por una especie de glosario, la tercera por una revisión de las normas jurídicas aplicables a los procesos de MASC en el ámbito municipal y la última sección constituye un ejercicio argumentativo que sustenta la necesidad de reformar la norma jurídica aplicable con el objetivo de satisfacer las expectativas de los usuarios de las oficialías mediadoras conciliadoras municipales mexiquenses para que desde esa función pública se fortalezca a la cultura de paz en la sociedad mexiquense.

II. VISIÓN RETROSPECTIVA DE LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN LAS OFICIALÍAS MEDIADORAS-CONCILIADORAS MUNICIPALES

2.1 Antecedentes de la Ley orgánica municipal del Estado de México

Toda ley orgánica municipal, de cualquier entidad federativa, señala los derechos y obligaciones de los vecinos en los diferentes municipios, así como las obligaciones y facultades de los órganos que conforman a los ayuntamientos, para la materia que nos ocupa es preciso tener siempre presente a las Oficialías mediadoras – conciliadoras del Estado de México, órgano del Ayuntamiento que brinda a la ciudadanía Medios Alternativos De Solución De Conflictos, tal como la mediación y conciliación, con la finalidad de que el ciudadano resuelva sus problemas de una manera pacífica, ágil, flexible, eficaz y pronta; con efectos legales plenos.

«Los primeros antecedentes sobre el municipio los podemos encontrar en la constitución de 1917 donde se configura jurídicamente la institución municipal mexicana, sin embargo, esta legislación tiende a ser muy prolija y es en sus futuras legislaciones como la de 1950 y 1957 en donde en esta ley se pueden ver textos legislativos más concisos que nos devela la organización política y administrativa de los municipios».¹

Es importante tener presente que la Ley Orgánica Municipal es quien regula las facultades y obligaciones de las Oficialías Mediadoras–Conciliadoras, pues es esta Ley la que contiene las atribuciones de los ayuntamientos y de cada órgano que lo conforma,

¹ José Favela Ovalle, «La ley orgánica municipal del Estado de México», (2006), <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2361/8.pdf>>.

como mencione antes, en la materia que nos ocupa y que conocemos el día de hoy como Oficialías Mediadoras–Conciliadoras, se incluían a los «jueces menores municipales» quienes tenían la tarea de «conciliar y mediar», aunque claro que los términos de conciliar y mediar aun no eran mencionados dentro de la ley. Es de suma importancia que conozcamos los antecedentes de donde emana el municipio y sus órganos que lo conforman con el fin de entender porque las cosas hoy son como son e incluso pronosticar hacia donde podemos ir, conocer las decisiones que nuestros juristas han tomado en el pasado puede ser un paso para tomar mejores decisiones en nuestras reformas venideras.

2.2 Antecedentes y evolución de las Oficialías Mediadoras-Conciliadoras en los Municipios del Estado de México

Sin duda alguna es y ha sido de mucha relevancia social el abordar los temas relacionados con los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos y lo que es susceptible para ellos, considero que es un tema de suma importancia para fortalecer la cultura de paz en nuestra sociedad. Uno de los primeros antecedentes de esta función municipal se encuentra en la siguiente:

«La aparición de las Oficialías Conciliadoras, ya con este nombre, en el marco jurídico del Estado de México, data de 1993, fecha en la que entonces el Gobernador del Estado de México, José Ignacio Pichado Pagaza presentó la iniciativa de la nueva Ley Orgánica Municipal del Estado de México. Esta Ley fue publicada en la Gaceta Oficial del Gobierno en marzo de 1993.² Su Título V se denominó “De la Función Conciliadora y Calificadora de los Ayuntamientos” y obliga a cada ayuntamiento a designar, a propuesta del presidente municipal, al menos un Oficial Conciliador y Calificador, poniendo la facultad de conciliar y la de imponer sanciones administrativas por infracciones al Bando Municipal en una misma persona. En septiembre de 2003, se reformó la Ley Orgánica Municipal, en la que ya se incluyó la palabra “Mediación” en la Oficialía Conciliadora, separando la función calificadora de la mediadora».³

Durante esta reforma, se plantea la visión ideal de la función mediadora-conciliadora municipal, se señala que, a diferencia de un proceso judicial o administrativo entre vecinos, optar por esta vía puede ahorrar costos en tiempo, dinero y esfuerzo; y así mismo se intenta brindar un mejor servicio a través de la separación de atribuciones mediadoras–conciliadoras de las calificadoras pero incluso ya con nuevas reformas sigue sin tener relevancia lo que sucede antes y después de los procesos de mediación y/o conciliación que sin duda es de suma importancia para intentar garantizar el cumplimiento de convenios.

² Poder Ejecutivo del Estado de México, *Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de México*, 2 de marzo, 1993, consultado el 22 de noviembre de 2022, <<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/1993/mar021.pdf>>.

³ Poder Ejecutivo del Estado, *Gaceta del Gobierno*, 2003, consultado el 23 de septiembre, 2022, <<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2003/sep046.pdf>>.

2.3 Breve referencia histórica de mediación y conciliación en las OMCM⁴

Las Oficialías Mediadoras–Conciliadoras constituyen la respuesta a las exigencias sociales para ofrecer servicios profesionales que pongan al alcance de los ciudadanos una herramienta que facilite el diálogo en situaciones de conflicto; sin embargo, no todos los conflictos que se detectan en el municipio caben en la categoría de conflictos admitidos por el servicio de mediación y conciliación municipal, la admisión de conflictos depende de nuestro marco jurídico; sin embargo, dentro de las oficialías mediadoras–conciliadoras se puede mitigar las emociones que surgen de la situación de conflicto y en su caso canalizar a la autoridad que corresponda, para ofrecer las «juntas informativas» dentro de las oficialías mediadoras conciliadoras municipales debe imperar un ambiente de privacidad y comodidad indispensables para construir acuerdos como lo refiere Diez y Tapia:

«El elemento más importante a tener en cuenta cuando preparamos el ámbito de la mediación es que el espacio otorga significados a los sucesos que en él ocurren, porque forma parte del contexto comunicacional. Necesitamos en mediación un espacio apto para analizar problemas y tomar decisiones».⁵

Está comprobado que cuando existe un buen ambiente para llevar a cabo no solo la mediación sino la premediación a través de las juntas informativas, hay mayor probabilidad de dar cauce a la voluntad de las personas para participar en el proceso, una de las labores importantes del Oficial Mediador-Conciliador es fortalecer a los conflictuados que los MASC son la mejor herramienta para recuperar su bienestar. En estas oficinas de mediación y conciliación se debería procurar que las partes en conflicto puedan construir acuerdos y concluir sus conflictos en un espacio que les genere confianza y se sientan seguros, es decir, que existan todos los elementos para facilitar la correcta gestión de los problemas. El personal de las Oficialías Mediadoras–Conciliadoras es responsable de que antes, durante y después del proceso sea un ambiente en pro de la construcción de acuerdos y con base en ello solucionar los conflictos, desafortunadamente la realidad actual es distinta porque se privilegia la cantidad de convenios semana mes y no así la calidad ni el seguimiento.

2.4 Retos del servicio público de mediación y conciliación municipal

Se considera que hasta el día de hoy la mediación y conciliación municipal se experimenta retos y oportunidades de mejora, uno de ellos es, su equipo de trabajo, por ejemplo, cuando acudimos al Poder Judicial nos encontramos con un trabajador social quien se encarga de hacer entrega de las invitaciones,⁶ ellos están capacitados para convencer a los conflictuados de los beneficios o ventajas de los MASC, en los municipios se carece de este

⁴ Oficinas de mediación, conciliaciones municipales.

⁵ Francisco Diez y Gachi Tapia, *Herramientas para trabajar en mediación*, (Barcelona: Paidós, 2006), consultado el 5 de octubre, 2022, <<https://docer.com.ar/doc/sc15svx>>.

⁶ En un proceso jurisdiccional a este procedimiento se le denomina citatorio.

personal lo que repercute en los tiempos para solucionar los conflictos o que incluso las personas en conflicto por ignorancia no le dan importancia a este procedimiento, generando en ellos una idea negativa afirmando a veces que «eso no sirve de nada, si no voy no pasa nada, etc.», en este sentido, según el Manual de actuación para los servicios de mediación comunitaria en Barcelona establece que:

«Es preferible dotar a la comunidad con un equipo de dos o más mediadores que de uno solo. El motivo: la puesta en marcha del servicio conlleva un desgaste importante por parte de los mediadores, pues las tareas de difusión y formación que se deben realizar a lo largo y ancho del municipio exigen un trabajo no sólo arduo sino necesitado de un apoyo constante entre los miembros del equipo, sobre todo en la preparación y el análisis de las acciones realizadas para persuadir a la comunidad de participar en el proceso».⁷

Con base en las experiencias personales, consideramos que en los municipios mexiquenses los Oficiales Mediadores–Conciliadores Municipales, tiene como base a su equipo de trabajo para hacer posible que sus procedimientos se lleven a cabo en forma íntegra, dentro de la trascendencia que tiene un Oficial Mediador – Conciliador más allá de mediar y conciliar, está el saber y aplicar correctamente las habilidades propias de mediador conciliado en beneficios de los usuarios de sus servicios, dado que un convenio elaborado de manera íntegra, logrará recuperar la confianza que los ciudadanos han perdido en estos procesos garantizando el cumplimiento del convenio firmado en cada caso.

2.5 Breves consideraciones de la importancia de las sesiones previas y posteriores al proceso de mediación

Las sesiones previas a la mediación actualmente permiten valorar si el conflicto que se presenta cabe en la categoría de conflictos admitidos en las Oficialías Mediadoras–Conciliadoras según nuestra Ley Orgánica Municipal del Estado de México; por otro lado, las sesiones posteriores a este proceso es algo de lo que no se habla porque pareciera ser que el trabajo de un Oficial Mediador – Conciliador termina cuando se concluye con las sesiones de mediación/conciliación pero alguna vez nos hemos preguntado ¿Qué sucede con los convenios generados a través de este proceso en las Oficialías Mediadoras–Conciliadoras? y ¿por qué es tan importante buscar el cumplimiento de convenios?

«Las ventajas de los convenios es permitir el crecimiento en igualdad de oportunidades entre las partes involucradas con bases en sus recursos propios a través de la declaración de sus voluntades fijando los objetivos que persiguen».⁸ (Daniel López Hernández).

⁷ Salvador Puntos y Maria Munné, *Los servicios de mediación comunitaria*, (Barcelona: Institut d'Edicions, 2005), consultado el 28 de noviembre, 2022, <http://www.pacificaciondeconflictos.org/doc/mediacion_comunitaria_BCN.pdf>.

⁸ Daniel López Hernández, María del Rocío Thompson Bonilla, Leticia Brito Aranda y María de la Luz López Hernández, «Investigación en sistemas de salud», *Rev Esp Med Quir* 19, (2014), consultado el 30 de marzo de 2023. <<https://www.medigraphic.com/pdfs/quirurgicas/rmq-2014/rmq142n.pdf>>.

Durante la premediación además de valorar si el conflicto se puede resolver o no a través de los MASC, una oportunidad para fomentar la cultura de paz en los mediados, ya que existe la obligatoriedad de que el mediador informe correctamente a las partes de que participar en este proceso es la vía más pronta y expedita para solucionar su conflicto y de que cada parte quede satisfecha con el convenio generado y firmado, garantizándoles el seguimiento hasta el cumplimiento total del mismo. Los convenios de MASC contienen una introducción, declaraciones, objeto y cláusulas que son los acuerdos y/o compromisos, los cuales en siete de diez casos no se cumplen y esta realidad actual quita certidumbre a las partes respecto del proceso y documento firmado, lo que resalta en este tema es la plena responsabilidad del mediador guía, ya que ante el incumplimiento de las partes no las puede sancionar pero si re mediar es decir, volver a generar dialogo entre las partes para entender el motivo de incumplimiento y modificar las condiciones del convenio buscando las vías más adecuadas, entonces, el incumplimiento de los acuerdos puede reflejar debilidades en la aplicación de los MASC.

2.6 Trascendencia de las habilidades profesionales de los Oficiales Mediadores– Conciliadores Municipales

Consideramos que si un Oficial Mediador-Conciliador municipal contara con las habilidades profesionales de un Licenciado en Medios Alternos de Solución de conflictos tendría más posibilidades de explorar con más profundidad aspectos de la disputa que van más allá de lo legal, ayudando a los mediados a resolver sus conflictos en el marco de una cultura de paz, los mediadores – conciliadores municipales tienen la labor de difundir, promover y convencer a la sociedad del municipio que la mediación es una oportunidad para retomar el equilibrio en sus relaciones humanas, pero también se debe tener estricto cuidado al llevar a cabo dicho procedimiento pues de ser aplicada de manera inadecuada sería un fracaso. En este sentido en el libro “La ciencia de la mediación” dice que:

«[...] realizar una mediación de forma incorrecta o sin observar principios éticos, se restaría confianza al proceso mismo y una persona con una mala experiencia puede difundir su insatisfacción, en cambio una buena experiencia difundida cambia la perspectiva dentro de la comunidad».⁹

Lo ideal sería que el Oficial Mediador–Conciliador pueda ser un agente de cambio que tenga una misión de informar a los miembros de la ciudadanía mostrándoles todas las ventajas, beneficios y bondades de la mediación a través de las juntas informativas cuando estos acudan a solicitar sus servicios. Por lo que hemos podido observar en la interacción con los distintos oficiales mediadores conciliadores, podemos afirmar que en la actualidad los servicios de Medios Alternos de Solución de Conflictos en los Municipios son a medias porque los conflictos no son atendidos de manera inmediata, sino que tampoco se le ha dado oportunidad a las juntas informativas que permiten proyectar las fortalezas de los

⁹ Gorjon Gómez, F. J., y Pesqueira, *La ciencia de la mediación*, (México: Tirant Lo Blanch, 2015).

MASC y orientar o asesorar a las partes de participar en este proceso, este hecho entre otros es cotidiano, contexto que sienta las bases para generar propuestas como la que se sustenta en este artículo. En contraste, si se tomaran en cuenta las sesiones previas y posteriores al proceso de mediación conciliación, las sesiones y el cumplimiento de convenios serían más satisfactorios para las partes, ya que se prepararían escenarios distintos, más pacíficos, fortaleciendo los valores, la relación y la convivencia pacífica, que conlleve a la aceptación, inclusión e integración de las buenas costumbres y de la sana convivencia en la comunidad municipal.

2.7 Alcances de la mediación municipal como pilar de la cultura de paz

Si bien es cierto que los Medios Alternos de Solución de Conflictos están constituidos por métodos para la solución efectiva de los conflictos, también es cierto que las enormes cargas de trabajo en todos los juzgados son la base de una administración de justicia demasiado lenta porque el Estado ha ejercido por décadas el monopolio de la solución de conflictos. No es raro que los paradigmas que tiene la sociedad a la hora de resolver conflictos sean a través abogados y de procedimientos judiciales, pero la realidad social actual de nuestro sistema de justicia nos obliga a cambiar el paradigma y ahora las instituciones deberían dar lugar a los Medios Alternos de Solución de Conflictos para priorizar el diálogo entre las partes en conflicto y fomentar la cultura de paz a través de la mediación y conciliación, como menciona Eva Calvin:

«La mediación comunitaria ofrece un sin fin de posibilidades, es apta para intervenir en disputas de vecinos, disputas de comunidad a comunidad, disputas sobre espacios públicos, y uso de la tierra, disputa sobre propiedades privadas, además interviene de modo preventivo o temprano en los conflictos, tiene el rol añadido de agente de transformación social».¹⁰

Las Oficialías mediadoras–conciliadoras municipales, constituyen un espacio que puede ser el primero a quienes acude la comunidad cuando se encuentra en conflicto pero claramente para lograrlo necesitamos a personal que cuente con estudios profesionales en Medios Alternos de Solución de Conflictos para aplicar las estrategias inicialmente como un *rapport* adecuado que nos permitan recuperar la confianza de la comunidad en las instituciones, erradicar los índices de violencia y fortalecer la cohesión social o al menos contribuir a la disminución de los actuales índices de violencia.

¹⁰ Eva del Olmo Calvin, *Mediación Comunitaria*, (Madrid: Asociación Madrileña de Mediadores, 2013), formato PDF, consultado el 5 de octubre, 2022.

III. MARCO CONCEPTUAL DE LA MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN MUNICIPAL

3.1. Concepto general de los Medios Alternos de Solución de Conflictos

Uno de los principales objetivos para la creación de los Medios Alternos de Solución de Conflictos fue tener procesos jurídicos que garanticen la justicia pronta, completa e imparcial. Cuando hablamos de los Medios Alternos de Solución de Conflictos en México normalmente lo hacemos definiendo cada medio alternativo por separado, sin embargo, la cartilla de mecanismos alternativos de solución de controversias elaborada por el ministerio de justicia de Bogotá basa su concepto en la descripción de los 5 mecanismos alternos y al mismo tiempo nos dice que:

«[...] estos diversos medios alternativos son generadores de justicia que permiten a los particulares resolver los conflictos que persisten en la sociedad, facilitando a la comunidad el acceso a procedimientos cortos, sencillos y además de bajo costo promoviendo un acercamiento voluntario de las personas a la auto solución de sus conflictos y a la ley que es fuente y principal origen de los Medios Alternos de Solución de Controversias».¹¹

Uno de los principios más importantes para considerar a la hora de definir a los Medios Alternos de Solución de Conflictos es la voluntariedad pues este es el principio que diferencia a los Mecanismos Alternativos del Derecho tradicional porque es la autodeterminación que tienen las personas para sujetarse al procedimiento, sin vicios del consentimiento y de forma libre e informada para construir uno o varios acuerdos, con base en las herramientas o habilidades de los MASC, siempre y cuando sean aplicados en forma correcta.

3.2. Concepto de Mediación y Conciliación

Actualmente existen 5 Medios Alternos de Solución de Conflictos en México, sin embargo, nuestro sistema de justicia ha señalado cual es el mejor medio alternativo según la materia de Derecho a la que corresponda, en materia municipal los Medios Alternos de Solución de Conflictos que han sido utilizados son la mediación y la conciliación que si bien, son bastante similares tienen una pequeña diferencia de la cual el Oficial mediador–conciliador debe tener conocimiento y decidir cuál es el mejor medio alterno que debe aplicar según el conflicto que debe atender. En el libro de Medios Alternos de Solución de Conflictos y Justicia Restaurativa encontramos las siguientes definiciones de mediación y conciliación:

¹¹ Cfr. Rosembert Ariza Santamarina, «ESTADO DEL ARTE DE LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN COLOMBIA», *Revista IUSTA* 1, núm. 26, (2007), consultado el 6 de diciembre, 2022, <<https://www.redalyc.org/comocitar.oa?id=560358684003>>.

«La mediación es una forma de solución de controversias donde las partes en conflicto participan de modo activo y directo con la asistencia de un tercero, mediador, que les ayudará únicamente con la comunicación facilitando que las partes construyan su propio acuerdo. Por otra parte, la conciliación es un procedimiento por medio del cual las personas solucionan su conflicto a través de un tercero neutral llamado “conciliador” quien facilita la comunicación y además propondrá soluciones al conflicto».¹² (Lazcano).

Es necesario que para definir a la mediación y a la conciliación tomemos siempre en cuenta que hace diferente uno de otro mecanismo alternativo, para tenerlo más claro, podemos afirmar que el mediador tiene una intervención limitada, podrá ayudar a darle orden lógico al proceso pero nunca propondrá soluciones a diferencia del conciliador que asume un papel más activo porque este sí tendrá la facultad de proponer soluciones sin dejar de lado la parte autocompositiva, es decir que serán los involucrados quienes decidirán si aceptan o no la propuesta de solución.

3.3. Concepto de habilidades profesionales de los Licenciados en Medios Alternos de Solución de Conflictos

Para ser un licenciado en Medios Alternos de Solución de Conflictos se debe contar con las bases teóricas y aplicables a las prácticas que los medios alternativos exigen, pero ¿cómo logramos este objetivo? Bien, pues el licenciado en medios alternos es quien cuenta con las habilidades y competencias necesarias para gestionar el conflicto de manera adecuada, según la Real Academia Española habilidad es «la capacidad o disposición para ejecutar o conseguir algo» en el proyecto *Tuning* se define a las competencias profesionales como:

«Una combinación dinámica de atributos, en relación a conocimientos, habilidades, actitudes y responsabilidades, que describen los resultados del aprendizaje de un programa educativo o lo que los alumnos son capaces de demostrar al final de un proceso educativo».¹³

Durante los cinco años de estudio de la licenciatura en medios alternos de solución de conflictos los egresados cuentan con habilidades y herramientas que permiten llevar a cabo el proceso de mediación de forma satisfactoria, desde la pre- mediación cuando las personas acuden a nosotros para ser asesorados, haciendo *rapport* para crear confianza y lograr que los involucrados se expresen sin miedo, debemos advertir los principios y reglas que rigen a los MASC a través del encuadre, escuchar activamente utilizando todos los sentidos para obtener la información necesaria del conflicto y gestionarlo de manera

¹² Erika Lazcano Bardales, *Medios Alternos de Solución de Conflictos y Justicia restaurativa*, (México: Flores editor y distribuidor, S.A de C.V, 2007) 80-84, consultado el 2 de diciembre, 2022.

¹³ Nestor H. Bravo Salinas, *COMPETENCIAS PROYECTO TUNING-EUROPA, TUNING.-AMÉRICA LATINA*, (Bogotá: 2007), consultado el 8 de diciembre, 2022, <http://www.cca.org.mx/profesores/cursos/hmfbcp_ut/pdfs/m1/competencias_proyectotuning.pdf>.

adecuada, siempre tener en cuenta la comunicación asertiva para que el diálogo fluya de manera respetuosa y hablando de comunicación asertiva, contamos con herramientas que nos permiten transformar la comunicación hostil en una comunicación de respeto y empatía como la reformulación donde intentamos decir lo mismo que han dicho los involucrados pero con palabras adecuadas, la connotación positiva para redefinir el mensaje lleno de problemas en oportunidades de cambio o incluso aplicar el caucus cuando detectamos que las emociones están tan a flor de piel que sería imposible mantener a todos los involucrados juntos para establecer un dialogo, es un poco de las muchas habilidades y herramientas que se requieren para ofrecer servicios eficientes en las oficialías mediadoras–conciliadoras.

3.4. Referencia conceptual de Oficialía mediadora – conciliadora municipal

A lo largo de la historia lo que hoy conocemos como «Oficialía mediadora-conciliadora» en la Ley Orgánica Municipal del Estado de México se ha ido redefiniendo al pasar los años e incluso las funciones que desempeña se han adaptado a lo que nuestra sociedad demanda. Antes era normal que la Oficialía mediadora–conciliadora y calificadora desempeñaran las mismas funciones, es decir el oficial calificador también cumplía la función de mediar, pero es una realidad que, al estar visibilizando la mediación y conciliación, nuestros legisladores tomaran la decisión de separar la función calificadora de la mediadora - conciliadora. En el Estado de México cada municipio tiene su Oficialía mediadora–conciliadora según sus respectivos reglamentos, por ejemplo, en el Código reglamentario de Toluca en su capítulo segundo «de las oficialías mediadoras–conciliadoras» sección primera «de su integración y funcionamiento» establece:

«La Oficialía mediadora–conciliadora es quien ejerce las funciones de mediación y conciliación, únicamente cuando las partes se sometan a ello. La o el oficial mediador–conciliador se conducirá con neutralidad en el desarrollo de la audiencia respectiva».¹⁴

Actualmente, nuestra Ley Orgánica Municipal del Estado de México no ha incluido un concepto aplicable para todas las Oficialías Mediadoras-Conciliadoras del Estado de México, pero me gustaría mencionar mi propio concepto con el fin de que quien lea este artículo entienda perfectamente lo que son las Oficialías Mediadoras-Conciliadoras Municipales, considero que son órganos del ayuntamiento a quienes acuden los ciudadanos en conflicto para resolverlo en forma pacífica y voluntaria través de los servicios de mediación y conciliación que están a cargo de un Oficial Mediador-Conciliador quien determinará qué tipo de medio alterno será mejor para cada conflicto o bien canalizará a las instituciones correspondientes para la solución de este. La investigación de campo nos permite afirmar que aún existen Oficialías Mediadoras-Conciliadoras en el Estado de México que otorgan la función de mediar y calificar en una sola persona, situación que

¹⁴ *Código reglamentario municipal de Toluca*, 15 de febrero, 2021, formato PDF, consultado el 13 de diciembre de 2022, <<https://www2.toluca.gob.mx/wp-content/uploads/2021/03/tol-pdf-sayu-Codigo-Reglamentario-refo15-02-2021.pdf>>.

podría llevar al fracaso las mediaciones ya que estas no estarán siendo guiadas por un profesional en Medios Alternos de Solución de Conflictos.

3.5. Las juntas informativas en Medios Alternos de Solución de Conflictos

La creación de las juntas informativas surge con la reforma a la Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social del Estado de México, aprobada por el Congreso local, que establece que las partes en conflicto acudan a la Junta de Información como una etapa intraprocesal obligada en las controversias familiares. Según la reforma en su título tercero, capítulo I *De los procedimientos de mediación, conciliación y justicia restaurativa*, enuncia:

«Artículo 30 Bis. - El procedimiento de Mediación, Conciliación o Restauración Familiar se compondrá de dos etapas:

1.- Junta Informativa. En esta etapa acudirá el o los interesados con un mediador, conciliador o facilitador para efecto de que se le informen sobre el servicio de mediación y conciliación; los derechos que tienen las partes; explique brevemente su problemática y se les informará sobre la viabilidad de resolver su conflictiva en el procedimiento. Esta será obligatoria para aquellos procesos judiciales que así lo prevean».¹⁵

Las sesiones previas informativas en últimas fechas han sido tomadas en cuenta únicamente para procedimientos familiares, pero no hay duda de que serán un pilar esencial en cualquier materia donde los MASC se apliquen, hay que tomar en cuenta que esta etapa no solo funge un papel informativo, sino que nos permite asesorar y orientar o inducir a las partes de incluirse en este proceso usando las herramientas necesarias para mitigar las emociones negativas del conflicto preparando a las partes mostrándoles que en muchas ocasiones la mejor justicia es la que ellos mismos crean siempre y cuando velando por sus derechos y respetando las leyes. Es normal que en la mayoría de municipios las personas suelen ser apáticas por desconocimiento y temas de pérdida de la confianza en las autoridades, pero justo el Oficial Mediador-Conciliador en estas juntas informativas municipales puede crear un ambiente de confianza para que las personas sepan que nuestra intervención será realmente para darle fin y solución a sus conflictos.

3.6 El derecho humano de acceso a la justicia

Para hablar de acceso a la justicia podemos mencionar que esta radica en dos propósitos, el primero donde las personas pueden reclamar el cumplimiento de sus derechos y por otra los

¹⁵ LVII Legislatura Del Estado de México, *Periódico Oficial «Gaceta del Gobierno»*, 22 de diciembre de 2010, documento PDF, consultado el 13 de diciembre de 2022, <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfndmkaj/https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig173.pdf>.

medios alternativos de solución de conflictos. Nuestras autoridades siempre nos han dicho que el acceso a la justicia debe garantizarnos la vida en un entorno libre de amenazas, violencia y temor, por eso surgen los Medios Alternos de Solución de Conflictos como opción para impartir justicia dejando de lado los enfrentamientos litigiosos, entonces:

«El acceso a la Justicia es aquella que incluye la tutela judicial efectiva y las garantías del debido proceso en el sistema de justicia, abarcando todo mecanismo que sea eficaz para la resolución de un conflicto con el objetivo de la construcción de sociedades justas y pacíficas en el cumplimiento efectivo de los derechos fundamentales para garantizar la paz y la justicia».¹⁶

La impartición de justicia corresponde al Estado y parece ser que dentro de este objetivo de crear soluciones pacíficas a través del dialogo, la opción más noble que encontramos son los Medios Alternos de Solución de Conflictos porque no solo se enfoca en la impartición de justicia, sino que velan por un ambiente en donde las personas se sientan escuchadas, seguras y libres de expresarse, podríamos hablar de la mediación comunitaria desde un plano internacional pero es en los municipios donde comienza el trabajo del Oficial mediador – conciliador desde su granito de arena insertando un nuevo chip en la cultura de resolución de los conflictos en las comunidades donde se encuentra, porque no solo está el acceso a la justicia en las comunidades a través de los Medios Alternos de Solución de Conflictos sino que podemos encontrar distintas vertientes; como ya antes mencionaba la prevención del delito e incluso recuperar la confianza de las comunidades en las instituciones impartidoras de justicia, si bien no todos los conflictos se pueden resolver a través de la mediación y conciliación, si podemos para mitigar las emociones que surgen en el conflictos, orientar y canalizar a las instituciones correspondientes si la situación lo amerita, podemos empoderar y darles seguridad a los ciudadanos para animarlos a exigir lo que les corresponde.

3.7 Referencia conceptual del Debido Proceso de los Medios Alternos de Solución de Conflictos en los municipios

Respecto del acceso a la justicia, nuestras autoridades están obligadas a garantizarnos un debido proceso a la hora de realizar procedimientos que impliquen la impartición de justicia. Los Medios Alternos de Solución de Conflictos no son un proceso judicial, sin embargo, nuestras leyes se han encargado de regularlos para aplicarlos antes de iniciar cualquier juicio con el objetivo de que cumplan con su objetivo que es la impartición de justicia de manera pronta y expedita, más adelante hablaremos de lo que la ley orgánica municipal nos dicta, pero por ahora es importante que conozcamos a que hago referencia cuando hablo de un «debido proceso».

¹⁶ Lisbeth Carolina Cruz Velasquez, «Mediación comunitaria al cumplimiento del acceso a la justicia como objetivo de desarrollo sostenible», (2019), consultado el 12 de diciembre, 2022, <<https://www.redalyc.org/journal/6558/655869229008/>>.

«Actividad de adecuación normativa, a través de la cual se dice el derecho, cuya finalidad es la resolución de una pretensión en orden a una paz social en función de justicia, se hace objeto de principios en pos de su eficacia».¹⁷

El debido proceso busca confirmar legalidad y correcta aplicación de las leyes dentro de un marco de respeto a la dignidad humana que apuntan a la protección del ciudadano que acude a las autoridades para resolver sus conflictos, dentro de este contexto retomo algo que anteriormente mencione y es que una de las tareas que tienen los Oficiales Mediadores-Conciliadores y de la que casi nadie habla es orientar a las personas para que estas vuelvan a confiar en la impartición de justicia a través de las instituciones, se tiene una tarea muy importante porque al tener tan congestionados nuestros tribunales, la opción más viable son los Medios Alternos de Solución de Conflictos que si bien no todo conflicto es mediable pero me atrevería a decir que por lo menos ocho de cada diez conflictos en las comunidades municipales si lo son. Como oficial mediador-conciliador se debe tener estricto cuidado para que a la hora de llevar un proceso de mediación o conciliación se respeten las garantías procesales que los Medios Alternos de Solución de Conflictos requieren para evitar la insatisfacción de los ciudadanos y demostrar que estos aplicados con su debido proceso si son una vía que devuelve la tranquilidad y seguridad a personas que se encuentran dentro de un conflicto.

IV. MARCO JURÍDICO DE LA MEDIACIÓN Y CONCILIACIÓN MUNICIPAL

4.1 Derecho Humano de acceso a la justicia (artículo 7 y 8) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos

En el capítulo anterior ya he definido con claridad a que nos referimos cuando hablamos del acceso a la justicia como Derecho fundamental para cada ciudadano, pero es importante tener en cuenta que además de tener derecho al acceso a la justicia, tenemos el derecho a ser tratados de manera igual y como es evidente, para garantizar estos Derechos, nuestras autoridades debían plasmarlo en nuestras leyes para que nosotros lo podamos hacer valer. El artículo 7 y 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos nos dice:

«Artículo 7: todas las personas son iguales ante la ley, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Artículo 8: todas las personas tienen el derecho a pedir justicia contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley».¹⁸

¹⁷ Carlos Adolfo Prieto Monroy, «El proceso y el debido proceso», *Pontificia Universidad Javeriana*, (2003), consultado el 22 de diciembre, 2022, <<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82510622>>.

¹⁸ Naciones Unidas, *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, 10 de diciembre, 1948, consultado el 18 de diciembre, 2022, <<https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>>.

Referente al artículo 7 que nos habla de la igualdad ante la ley, no es una excepción para los Medios Alternos de Solución de Conflictos pues estos además de garantizar que el mediador-conciliador trate de manera igual a todos los involucrados a través de la neutralidad, es decir, que no existirá preferencia por ninguna parte, pone sobre la mesa la igualdad de poder que debe existir entre los mediados a la hora de someterse al procedimiento. Sobre el artículo 8 como mediadores-conciliadores no podemos negar el servicio de mediación y conciliación considero que cuando alguien acude a nosotros para asesorarse, tenemos la importante informar y convencer a las personas de participar en el proceso de mediación/conciliación o bien podemos intervenir para realizar una prevención de delitos en las comunidades, sin embargo, es una realidad que no todos los conflictos se pueden resolver a través de la mediación y conciliación pero hay que tomar en cuenta que con los Medios Alternos De Solución De Conflictos no solo se interviene en el conflicto sino que también se puede intervenir al gestionar emociones que surgen en un conflicto y canalizar a las instituciones correspondientes o bien dando herramientas de prevención de conflictos.

4.2 Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

El artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos inicialmente nos dice que nadie podrá hacerse justicia por su propia mano aunado a que los tribunales son quienes deben realizar la impartición de justicia, pero no es hasta el 2008 que nuestros legisladores aprueban una de las reformas más importantes para los Medios Alternos de Solución de Conflictos:

«Artículo 17 párrafo 4: [...] Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial».¹⁹

Es después de esta reforma que los Medios Alternos de Solución de Conflictos alcanzan su punto más alto pues a partir de ahí la norma constitucional establece como obligatorios los procesos alternativos para todas las materias del Derecho, se reconoce por primera vez como Derecho Humano la posibilidad de que sean las partes las que resuelvan su conflicto sin necesidad de que el Estado intervenga de forma directa. Sabemos que los Medios Alternos han existido desde hace décadas pero considero que esta reforma fue hecha para dar más importancia y legalidad a dichos procedimientos, es una realidad que nuestros tribunales a veces brindan un servicio poco eficiente y lento, por eso nuestras autoridades necesitaban crear alternativas para solucionar aquellos conflictos que no necesariamente deben llegar a un litigio pero para hacer un cambio y pasar de procesos deficientes a procedimientos que garanticen la impartición de justicia pronta y expedita se debe contar estrategias como lo son las juntas informativas y los demás procedimientos donde los

¹⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Cámara de Diputados, 5 de febrero de 1917, consultado el 28 de diciembre, 2022, <<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>>.

involucrados pueden escuchar las bondades y beneficios que los medios alternos de solución de conflictos ofrecen y a través de estas el Oficial Mediador-Conciliador establezca un ambiente de confianza y empatía por el otro, hacer consientes a los involucrados de que participando en el proceso, construyendo acuerdos y cumpliendo con los convenios establecidos su paz será recuperada.

4.3 Fundamento legal de las Oficialías mediadoras-conciliadoras municipales en la Ley Orgánica Municipal del Estado de México

En el Estado de México la función mediadora-conciliadora municipal es regulada por la Ley Orgánica Municipal del Estado de México y los bandos municipales según el municipio al que estas pertenezcan, para efecto de enfocar sólo la información aplicable en forma generalizada a todas las Oficialías, excluí el estudio de los 125 Bandos Municipales y Reglamentos de las Oficialías Mediadoras - Conciliadoras Municipales, ya que varían en su contenido y excede el propósito de este artículo. En el título V capítulo primero de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México encontramos las funciones de las oficialías mediadoras - conciliadoras:

«Artículo 148.- En cada municipio el ayuntamiento designará, a propuesta del presidente municipal, al menos a un Oficial Calificador con sede en la cabecera municipal y en las poblaciones que el ayuntamiento determine en cada caso, quienes tendrán las atribuciones a las que se refiere el artículo 150. Así mismo podrá nombrar a los oficiales mediadores-conciliadores en materia comunitaria que requiera, los cuales durarán en su cargo tres años con posibilidad a ser nombrados para otros periodos. y Artículo 149.- Las oficialías se dividirán en mediadoras-conciliadoras y calificadoras».²⁰

La ley dicta que el Oficial mediador-conciliador será designado a propuesta del presidente, si nos ponemos a reflexionar es una responsabilidad enorme porque el Oficial mediador-conciliador es la primera autoridad a quien acude la comunidad municipal cuando se encuentra en un conflicto, este cargo de Oficial mediador-conciliador lo debe ocupar un profesional de los Medios Alternos de Solución de Conflictos, para que cuente con las habilidades y herramientas necesarias para brindar servicios de calidad, atendiendo, gestionando, solucionando y previniendo los conflictos que surgen dentro de los municipios. También la ley prevé la división de las oficialías calificadoras de las mediadoras-conciliadoras, un oficial calificador no debería ejercer también el papel de mediador, sin embargo, aún existen municipios que lo practican así, es momento de que los Licenciados en Medios Alternos de Solución de Conflictos ocupen cargos de Oficiales mediadores-conciliadores poniendo orden dentro de estas de acuerdo a lo que dicta la ley.

²⁰ *Ley Orgánica Municipal del Estado de México*, LI Legislatura del Estado de México, 2 de marzo, 1993, consultado el 28 de diciembre de 2022, <<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig022.pdf>>.

4.4. Ley Orgánica Municipal del Estado de México

Artículo 150 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, establece las facultades y obligaciones que tiene un Oficial Mediador-Conciliador, para ser más precisos en su artículo a:

«a) Evaluar las solicitudes de los interesados con el fin de determinar el medio alternativo idóneo para el tratamiento del asunto de que se trate».²¹

Las evaluaciones del conflicto el Oficial Mediador-Conciliador las debería realizar en la premediación, en este caso sería en las reuniones previas que tienen por objetivo informar a las partes en conflicto, entre ellas, la importancia de escuchar a ambas partes e ir evaluando hacia donde irá la mediación, así mismo informar y acercar a las personas con los Medios Alternos De Solución De Conflictos. Uno de los retos de los medios alternos de solución de conflictos a nivel municipal es la falta de información respecto a la solución pacífica de los conflictos, me atrevería a decir que cada persona que se acerca a las Oficialías Mediadoras-Conciliadoras tienen la idea errónea de que un Oficial Mediador-Conciliador es una autoridad que puede sancionar o bien van con la intención de iniciar procedimientos litigiosos, y no es así, sino que con base en el desconocimiento es que las personas en conflicto toman decisiones y a veces eso los sumerge en nuevos conflictos, sin embargo, el solo hecho de acercarse les ofrece la oportunidad de tener cada vez más información que les permitirá tomar mejores decisiones y eso contribuye al fortalecimiento de la cultura de paz.

4.5 Fundamento legal del perfil profesional del Oficial mediador-conciliador municipal

El perfil profesional de un mediador – conciliador no se improvisa, se debe adquirir a través de conocimientos teórico-prácticos para realizar los procesos alternativos. Nuestra ley orgánica municipal no toma en cuenta que tipo de perfil se necesita, sin embargo, como ya mencioné anterior mente en su artículo 150 nos enlista una serie de facultades y obligaciones que el oficial mediador-conciliador deber realizar mientras ejerza su cargo, por ejemplo:

«[...] b). Implementar y substanciar procedimientos de mediación o conciliación vecinal, condominal, comunitaria, familiar, escolar, social o política en su municipio, en todos los casos en que sean requeridos por la ciudadanía o por las autoridades municipales. Tratándose de conflictos en núcleos agrarios, se remitirán a la autoridad competente; c). Informar a los participantes, la posibilidad de cambiar el medio alterno de solución de controversias, cuando de acuerdo con los participantes resulte

²¹ *Ibidem.*

conveniente emplear uno distinto al inicialmente elegido, siempre que este sea más conveniente para ambas partes».²²

Para este tema del perfil profesional podía decir que es una laguna dentro de la ley porque ¿cómo vamos a contar con personal capacitado ejerciendo la mediación y conciliación si nuestra propia ley no ha regulado el perfil profesional que los Medios Alternos de Solución de Conflictos requieren? Sabemos que un perfil profesional es una descripción del conjunto de capacidades y competencias que identifican la formación de una persona para encarar las funciones y tareas que un puesto requiere, si la ley regulara esta parte, estoy segura de que sería una herramienta esencial para elegir al mejor candidato que ocupará el cargo de Oficial mediador-conciliador y no solo como herramienta para elegir al mejor sino también como guía para que quienes quieran ser candidatos a este cargo se preparen; la razón de esta es muy clara y lo dije al iniciar este tema, el perfil profesional de un mediador-conciliador no se improvisa, requiere incluso años de estudio porque promover y ejercer los Medios Alternos de Solución de Conflictos es una tarea enorme que se tiene con la sociedad, pues requiere exclusivo estudio de estos y compromiso para querer hacer las cosas diferentes.

4.6 Capacitación y certificación para un Oficial mediador-conciliador municipal

Es verdad que no se llevan muchos años desde que los Medios Alternos de Solución de Conflictos se estudian de manera profesional, sin embargo el Poder Judicial tomo cartas en el asunto, ofreciendo una certificación para capacitar a quienes ocupan el cargo de oficial mediador-conciliador y es un requisito que nuestra Ley Orgánica Municipal exige en su artículo 149 inciso f): «[...] Estar certificado por el Centro de Mediación, Conciliación y de Justicia Restaurativa del Poder Judicial del Estado de México».²³

La mediación municipal es una de las ramas que los Medios Alternos de Solución de Conflictos tiene por eso quizá se necesite una «certificación en mediación municipal» porque así como el Derecho exige especialidades según sus ramas, probablemente los Medios Alternos también lo necesiten; pero si hay algo en lo que discrepo con nuestras autoridades es que crean que para ejercer el cargo de Oficial mediador-conciliador lo fundamental es una certificación que dura aproximadamente 4 meses y es impartida por el Poder Judicial del Estado de México. No niego que el Poder Judicial hace un excelente trabajo en el intento de capacitar a quienes ocupan el cargo pero como estudiosa de estos, si puedo asegurar que se requieren años de estudio para entender la parte teórico-práctica de los Medios Alternos de Solución de Conflictos, no solo es tratar con las personas, es gestionar un conflicto, un Oficial Mediador-Conciliador debe saber que a veces hay algo más profundo dentro de los conflictos y además contar con habilidades y herramientas para llegar al núcleo de los conflictos. Diría que para ocupar un cargo de Oficial Mediador-

²² *Ibidem.*

²³ *Ibidem.*

Conciliador se necesita más que una certificación, se necesita a profesionales que han dedicado tiempo para adquirir a través del estudio estas herramientas que se requieren, considero que quienes estudian a los Medios Alternos de Solución de Conflictos de manera profesional deberíamos estar exentos de este requisito de certificación que la ley nos exige, pues hemos sido capacitados por años para ejercerlos de manera profesional.

4.7 Reforma del 7 de octubre de 2022 a la Ley Orgánica Municipal del Estado de México

Uno de los desafíos a los que me enfrento ahora que egrese de la Licenciatura en Medios Alternos de Solución de Conflictos es la edad, pues muchas instancias piden por lo menos 30 años, sin embargo, hay una excepción con la mediación municipal. El 7 de octubre de 2022 se publicó una reforma al artículo 149 de la Ley Orgánica Municipal:

«ARTÍCULO ÚNICO. Se reforman los incisos d) y e) de la fracción I y los incisos d) y e) de la fracción II del artículo 149 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, para quedar como sigue:

Artículo 149.- [...] I. ... a). a c). ... d). Tener cuando menos veinticuatro años al momento de su designación; [...)].²⁴

Estoy de acuerdo con que ejercer los Medios Alternos de Solución de Conflictos requiere una gran responsabilidad, quizá por eso se tenga la idea de que los 30 años el ser humano alcanzo su madurez personal, pero yo considero que la edad no es sinónimo de madurez. Durante mis cinco años de licenciatura aprendí que para ejercer esta profesión no solo se necesita madurez personal sino también madurez emocional, que nuestros legisladores aprobaran esta nueva reforma donde se necesitan únicamente veinticuatro años es una gran oportunidad para los egresados de la Licenciatura en Medios Alternos de Solución de Conflictos, oportunidad para demostrar que nos hemos preparado durante cinco años para gestionar conflictos y emociones, ya antes mencione que esta licenciatura es multidisciplinaria, pues no solo tratamos con leyes y conflictos, tratamos con personas. Los licenciados en Medios Alternos de Solución de Conflictos estamos preparados para aplicar conocimientos teóricos, prácticos y metodológicos para la resolución de conflictos desde una visión humanista, sabemos reconocer nuestras limitaciones jurídicas porque debemos respetar las leyes, los derechos humanos y sobre todo la voluntad de las partes, principio esencial de los Medios Alternos de Solución de Conflictos, no debería haber duda para nuestras autoridades de que quienes egresamos de la licenciatura en Medios Alternos de Solución de Conflictos nos importa la paz, la vida armónica y el beneficio en común.

²⁴ Decreto número 97, LXI Legislatura del Estado de México, 7 de octubre, 2022, consultado el 29 de diciembre, 2022, <<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2022/octubre/oct072/oct072i.pdf>>.

V. MARCO PROPOSITIVO DE LA REFORMA A LA LEY ORGÁNICA MUNICIPAL DEL ESTADO DE MÉXICO

5.1 La importancia de contar con justicia pronta y expedita en las Oficialías mediadoras-conciliadoras de los ayuntamientos

Sabemos que el acceso a la justicia es un derecho humano y la mayoría de la sociedad no lo sabe, en las oficialías debería darse efecto práctico a principio de la justicia pronta y expedita para que cada usuario de sus servicios que se encuentra en situación de conflicto, debe localizar la armonía, certeza y seguridad con base en la solución de su conflicto, por lo que puede ser una realidad que el Poder Judicial, las oficialías municipales y para todas las instituciones que de alguna forma administran justicia:

«La impartición de justicia es uno de los cometidos fundamentales de todo Estado de derecho, pues es el recurso más poderoso para garantizar la paz y la seguridad a la ciudadanía. El fracaso para cumplir este cometido es patente, los sistemas de impartición de justicia a nadie satisfacen, y los costos económicos que la ciudadanía debe pagar son altísimos. La magnitud de este fracaso, aunada a los reacomodos sociales, económicos y políticos en Latinoamérica, permitió un replanteamiento en la relación Estado-ciudadanía. Una parte de estas modificaciones la constituye el movimiento de reformas dirigidas hacia los MASC [...]».²⁵

La importancia de crear nuevas alternativas de impartición de justicia radica en el efecto positivo que estas pueden tener en la sociedad y en forma particular en las Oficialías mediadoras-conciliadoras, el primer contacto de los ciudadanos para pedir ayuda para solucionar un conflicto que les aqueja. Uno de los retos más grandes que tiene el OMC es lograr que los ciudadanos recuperen la confianza en su Oficialía, que sepan que se encuentran en un lugar seguro donde se les brindara ayuda, orientación, capacitación y asesoría para solucionar los conflictos que experimentan, recuperar la confianza de la ciudadanía en las instituciones impartidoras de justicia a través de los Medios Alternos de Solución de Conflictos es el primer paso para mejorar esta relación entre autoridades y los ciudadanos y que estos estén convencidos de que cuando se acerquen por ayuda, serán atendidos y se alejen de practicar la justicia por su propia mano, cuando avanzar en el otro sentido es posible.

5.2 Prácticas eficaces para que los ciudadanos tengan acceso a la justicia pronta y expedita en las OMC municipales mexiquenses

Sin excepción, en toda actividad del servicio público se realizar por los obligados con base en sus conocimientos, habilidades, capacidades, competencias que darán como resultado a

²⁵ Rosa María Díaz López de Falcon, *El ombudsman de la salud en México*. 29 de agosto de 2014, consultado el 6 de enero, 2023, <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3709/15.pdf>>.

los usuarios de sus servicios, la satisfacción de sus necesidades, y ¿qué pasa si no tiene las competencias? Los resultados seguramente serán indeseables. ¿qué se debe poner en práctica para brindar el acceso a la justicia a través de estas Oficialías mediadoras-conciliadoras municipales con excelentes resultados para la ciudadanía?, la cita siguiente nos la explica:

«Los Ayuntamientos tendrán facultades para aprobar, de acuerdo con las leyes en materia municipal que deberán expedir los bandos de policía y buen gobierno; los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que regulen los procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal. Las bases generales de la administración pública municipal y del procedimiento administrativo, incluyendo los medios de impugnación y los órganos para dirimir las controversias entre dicha administración y los particulares, con sujeción a los principios de igualdad, publicidad, audiencia y legalidad [...]».²⁶

Por experiencias propias ante las oficialías mediadoras-conciliadoras, consideramos que Oficiales mediadores – conciliadores no se toman en serio este papel de «autoridad» porque argumentan que ellos son meramente administrativos, afirmando que «es verdad que los mediadores y conciliadores no somos autoridad porque no imponemos las soluciones pero si tenemos la facultad de tomar acciones dentro de los conflictos y reeducar a las personas que viven en este paradigma de que para resolver conflictos es necesario un litigio», es lo que contestó un oficial mediador-conciliador. Desde otro enfoque los OMC²⁷ tienen la tarea de asesorar, orientar y/o encauzar a los ciudadanos del municipio a través de pláticas informativas grupales o individuales la importancia de los MASC porque es verdad que estos son poco conocidos, la difusión de estos y cómo funcionan es darles otras alternativas a las personas, que son sabedores de que ellos mismos practicando la cultura de paz y dialogo pueden resolver conflictos e incluso prevenirlos.

5.3 La importancia de prevenir conflictos y/o delitos desde las OMC municipales

La prevención de los conflictos es fundamental para configurar a la sociedad en un ambiente de respeto y empatía por el otro, estamos convencidos de que cualquier estrategia de prevención de conflictos debería contemplar prioritariamente la promoción de procesos de interacción entre las partes en conflicto como lo son la mediación y conciliación, me gustaría citar a la academia judicial de Chile que establece que:

«[...] La etapa preventiva de conflictos para la justicia se orientará a la generación de una cultura del diálogo, de convivencia pacífica en la diversidad y al fortalecimiento de la

²⁶ Mauricio Yanome Yesaki, *Revistas Jurídicas UNAM*, (2022), consultado el 9 de diciembre, 2023, <<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3861/4836>>.

²⁷ Oficiales mediadores conciliadores.

vida en comunidad, a través del desarrollo de programas de educación en derechos y resolución pacífica y colaborativa de conflictos».²⁸

El propósito fundamental de una acción preventiva es actuar ante los primeros síntomas de un conflicto con el objetivo de conseguir que éste no sobrepase un determinado umbral de violencia, sino que se resuelva de manera constructiva e imaginativa hacia un nuevo estadio de paz y progreso social. La prevención es la primera fase para buscar la transformación en el manejo de conflictos, los Oficiales mediadores-conciliadores deberían tener este conocimiento que pueden transmitir a los demás, el reeducar a la población del municipio para que esta no permita que los conflictos escalen hacia la violencia sino más bien que puedan ver en un conflicto la oportunidad de hacer las cosas diferentes y buscar un acuerdo que beneficie a todos los involucrados. Una de las principales razones por las que la alerta temprana no suele verse acompañada de una respuesta adecuada es la falta de conocimiento sobre lo que se podría hacer al respecto pero como mediadores-conciliadores a la hora de reeducar a los demás para solucionar sus conflictos de manera distinta, nuestra habilidad más fuerte es la persuasión, porque a través de esta podemos empoderar a las personas dándoles las herramientas de gestión de conflictos o bien haciéndolas sabedoras de que pueden acudir a nosotros porque en la mayoría de veces si es necesaria la ayuda de un tercero neutral que cuente con los conocimientos para gestionar conflictos y pueda terminar de manera pronta, económica y legal sus conflictos.

5.4 Fortalecer la cultura de paz y no violencia a través de las Oficialías mediadoras-conciliadoras

Las competencias que debe tener todo oficial mediador conciliador municipal, en todo acto suyo y en todo momento, debe estar consciente de la importancia de su trabajo en beneficio o perjuicio de la sociedad, es decir, constituyen un factor importante para fortalecer la cultura de paz dentro de la sociedad, lo cual tiene como parte contraria al litigio, para fortalecer la paz, leamos la siguiente cita:

«Educar para la paz es propiciar el desarrollo de habilidades y la adquisición de herramientas que permitan a las personas y a los pueblos convivir de forma pacífica, o lo que es lo mismo, vivir sin violencia. Este proceso lleva implícito la asimilación de valores como la justicia social, la igualdad, la cooperación, la solidaridad, el respeto y la autonomía».²⁹

Resalta la palabra habilidades, que está inserta en el mar de conocimientos que implica insertarse en procesos educativos, entonces, consideramos que podría fortalecerse de

²⁸ Academia Judicial de Chile, *Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos*, 2017, consultado el 10 de enero de 2023, <https://intranet.academiajudicial.cl/Imagenes/Temp/MASC_MATERIAL_DOCENTE.pdf>.

²⁹ Movimiento por la paz, *Educación para la paz*, julio, 2000, consultado el 16 de enero de 2023, <<http://www.mpdl.org/cultura-paz/educacion-para-paz#sthash.gXfsiIjw.GRJJsIR7.dpbs>>.

manera cotidiana a la cultura de paz desde las oficialías mediadoras conciliadoras municipales, si se aplicaran de manera correcta todas y cada una de las habilidades para la solución de conflictos.

5.5 Responsabilidad social de un oficial mediador-conciliador municipal

La palabra responsabilidad significa habilidad para responder a las obligaciones contraídas dentro de una relación humana, y los OMC municipales tienen una gran responsabilidad social porque en los procesos de MASC constituyen el factor detonante de la paz o del conflicto, es decir, pueden provocar que las personas continúen en el conflicto o caminen hacia la paz, y en estos casos, el perfil profesional es determinante:

«Cualquier acción emprendida por una organización tendrá consecuencias en su entorno y en la calidad de vida de la comunidad, es por esto que la responsabilidad social va más allá de lo que establece la ley, por sí misma, debe estar supeditada a las reglamentaciones y considerarse una obligación intrínseca y legal que los organismos públicos o privados tienen con la sociedad».³⁰

El oficial mediador-conciliador debe tener siempre presente la responsabilidad social que tiene con el municipio de expandir el interés de la comunidad en la participación de procesos alternativos. Un Oficial Mediador-Conciliador debe priorizar los Medios Alternos de Solución de Conflictos, entiendo que vivimos en una sociedad que tiene un paradigma muy arraigado de que para resolver un conflicto necesariamente deben acudir con un abogado pero el trabajo de los Oficiales Mediadores-conciliadores es persuadir de que la mayoría de veces las situaciones de conflicto pueden terminar con acuerdos que se construyen a través de la participación y diálogo respetuoso de los involucrados, en este artículo puse sobre la mesa aspectos importantes que van de la mano con la responsabilidad social que debería tener un Oficial mediador-conciliador, desde los estudios profesionales, la ética profesional, el tacto para tratar con las personas y hasta el compromiso por querer hacer un cambio buscando siempre la cultura de paz y respeto dentro de las comunidades donde se encuentre.

5.6 Licenciatura en medios alternos de solución de Conflictos: el inicio de una cultura de paz

La educación universitaria tiene como propósito preparar a los estudiantes para el mercado laboral, los especializa y capacita para el desempeño de sus quehaceres según el área a fin que desean estudiar, las universidades deben generar planes de estudios para las carreras acordes a las necesidades de la sociedad, que constantemente son cambiantes.

³⁰ Mezquita, Lopez Mateo, Rios Manriquez y Sanchez Fernandez, «RESPONSABILIDAD SOCIAL DEL GOBIERNO MUNICIPAL CON EL MEDIO AMBIENTE Y LOS SERVICIOS PÚBLICOS: PERCEPCIÓN CIUDADANA», *HOLOS* 7, (2020), consultado el 18 de enero, 2023, <<https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/27371/9549-28938-1-PB.pdf?sequence=3&isAllowed=y>>.

«Las oportunidades y desafíos a los que se enfrentarán las universidades es que deben tomar en cuenta las transformaciones sociales, la diversificación institucional, las restricciones en el financiamiento, las políticas gubernamentales inadecuadas, estructuras del sector productivo, entre otras [...]».³¹

Cuando los Medios Alternos de Solución de Conflictos se hicieron una obligación constitucional en México no se contaba con ningún profesional en MASC; fue hasta el año 2015 que la Universidad Autónoma del Estado de México (UAEMex) de la mano con nuestras autoridades del Poder Judicial deciden crear un plan de estudios para formar a profesionales de los MASC que garanticen el ejercicio y compromiso que los Medios Alternos necesitan. Formar profesionalmente a Licenciados en Medios Alternos de Solución de Conflictos es garantizar a la sociedad que existe personal capacitado priorizando las relaciones pacíficas y la prevención del conflicto, es ayudar a las autoridades a darle un nuevo sentido a la justicia con profesionales que una de las tareas más importantes que tiene es promover y reeducar a una sociedad con paradigmas de litigios. Gracias a la existencia de esta licenciatura, hay profesionales que cuentan con las herramientas, habilidades y conocimientos teórico-prácticos que aseguran un mayor índice de resolución de conflictos a través de los medios alternos, sin embargo, al egresar los licenciados en MASC tenemos un largo camino por abrir pues existen algunas lagunas dentro de nuestra la ley que obstaculizan el ejercicio de nuestra licenciatura, por ejemplo: las certificaciones y la edad. Tengo la convicción de que mientras pasa el tiempo nuestras autoridades también serán un apoyo para hacer más fácil que un licenciado en MASC pueda ejercer como es el caso de la Ley Orgánica Municipal quien recién abrió las puertas para los licenciados en MASC a partir de los 24 años.

VI. CONCLUSIONES

Conocer la historia del municipio y como este se adapta a las necesidades jurídicas de la sociedad es importante para identificar en qué momento surgen las Oficialías Mediadoras-Conciliadoras y como estas a través del tiempo intentan brindar servicios eficientes que, si bien los MASC en materia municipal tienen un camino muy largo por recorrer, la llegada de Licenciados En Medios Alternos De Solución De Conflictos son un área de oportunidad.

Dentro de este artículo de investigación se evitó el uso de tecnicismos, haciendo el uso de conceptos digeribles con el objetivo de que el lector comprenda cada palabra, considero que el uso de estos dentro de los Medios Alternos de Solución de Conflictos es una barrera para difundir y dar a conocerlos.

³¹ Guillermo Lara Guzmán Vásquez, *Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias*, agosto, 2008, consultado el 19 de enero, 2023, <<http://archivos.diputados.gob.mx/Transparencia/articulo70/XLI/cedip/B/CEDIP-70-XLI-B-educasupe-8-2018.pdf>>.

Es importante que nuestras autoridades entiendan la importancia de tener al frente a un Oficial Mediador-Conciliador que cuente con las habilidades, herramientas y conocimientos teóricos profesionales para garantizar mediaciones-conciliaciones exitosas que además sepa promover en el municipio la resolución de conflictos reeducando y difundiendo la cultura de paz, dialogo y no violencia. Que nuestras autoridades les den la oportunidad a los egresados de la Licenciatura En Medios Alternos De Solución De Conflictos para ocupar cargos como el de oficial mediador-conciliador.

Finalmente, el presente trabajo de investigación pretende poner sobre la mesa la importancia de las Juntas Informativas como una premediación para la persuasión de participar en proceso, además de señalar los beneficios que se tienen al tener presente los seguimientos de convenios realizados dentro de las Oficialías Mediadoras-Conciliadoras para nuestra sociedad y para nuestras autoridades.

VII. PROPUESTA

Una vez expuestos los beneficios que se pueden aportar a la cultura de paz y necesidades que se cubrirían en favor de la ciudadanía si se reformara la Ley Orgánica Municipal del Estado de México para que dentro de las obligaciones del Oficial Mediador-Conciliador realice Juntas Informativas como parte de un procedimiento de premediación y el seguimiento de convenios para el cumplimiento de acuerdos generados en las Oficialías Mediadoras-Conciliadoras, sin duda alguna que se podría fortalecer la cultura de paz con esos cambios en la ley mencionada: Este trabajo de investigación enuncia la siguiente propuesta de reforma a la Ley Orgánica Municipal:

Artículo vigente	Artículo propuesto
Artículo 150.- Son facultades y obligaciones de: I. Los Oficiales Mediadores-Conciliadores: a). Evaluar las solicitudes de los interesados con el fin de determinar el medio alternativo idóneo para el tratamiento del asunto de que se trate; [...] e). Redactar, revisar y en su caso aprobar, los acuerdos o convenios a que lleguen los participantes a través de la mediación o de la conciliación, los cuales deberán ser firmados por ellos y autorizados por el Oficial mediador-conciliador; [...]	Artículo 150.- Son facultades y obligaciones de: I. Los Oficiales Mediadores-Conciliadores: a). Evaluar las solicitudes de los interesados con el fin de determinar si el conflicto puede resolverse a través de la mediación o conciliación y de ser así realizar una premediación a través de la junta informativa con los involucrados en el conflicto. [...] e). - Actualizarse disciplinariamente para aplicar de manera correcta en los procedimientos de MASC todas las habilidades profesionales de su perfil profesional en favor de la solución de los conflictos de su competencia laboral.

	f). Redactar y revisar los acuerdos o convenios a que lleguen los participantes a través de la mediación o de la conciliación, los cuales deberán ser firmados por ellos y autorizados por el Oficial mediador-conciliador para posteriormente dar un seguimiento con la pretensión de su debido cumplimiento; [...]
--	--

El propósito de esta propuesta es redimensionar importancia e impacto social que debe tener la cultura de la paz fundada y motivada desde las Oficialías mediadoras conciliadoras municipales del Estado de México, dicho fomento a la cultura mencionada, tiene como base a las habilidades profesionales propias de los MASC, de lo contrario, si se privilegia el pensamiento y la acción con base en el litigio, se garantiza la permanencia de las personas en controversias, dentro de su conflicto, el cual puede convertirse en delito, entonces las OMC municipales no están cumpliendo con lo que la ley les atribuye y la sociedad sigue sumergida en la diversidad de conflictos, violencias, delitos, daños y demás, hechos que son la parte contraria de la cultura de paz.

Academia Judicial de Chile. *Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos*. 2017. Consultado el 10 de enero de 2023. <https://intranet.academiajudicial.cl/Imagenes/Temp/MASC_MATERIAL_DOCENTE.pdf>.

Ariza Santamarina, Rosembert. «ESTADO DEL ARTE DE LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN COLOMBIA». *Revista IUSTA* 1, núm. 26, (2007). Consultado el 6 de diciembre, 2022. <<https://www.redalyc.org/comocitar.oa?id=560358684003>>.

Bravo Salinas, Nestor H. *COMPETENCIAS PROYECTO TUNING-EUROPA, TUNING.-AMÉRICA LATINA*. Bogotá: 2007. Consultado el 8 de diciembre, 2022. <http://www.cca.org.mx/profesores/cursos/hmfbc_p_ut/pdfs/m1/competencias_proyectotuning.pdf>.

Código reglamentario municipal de Toluca. 15 de febrero, 2021. Formato PDF. Consultado el 13 de diciembre de 2022. <<https://www2.toluca.gob.mx/wp-content/uploads/2021/03/tol-pdf-sayu-Codigo-Reglamentario-refo15-02-2021.pdf>>.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Cámara de Diputados. 5 de febrero de 1917. Consultado el 28 de diciembre, 2022. <<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>>.

Cruz Velasquez, Lisbeth Carolina. «Mediación comunitaria al cumplimiento del acceso a la justicia como objetivo de desarrollo sostenible». (2019). Consultado el 12 de diciembre, 2022. <<https://www.redalyc.org/journal/6558/655869229008/>>.

Decreto número 97. LXI Legislatura del Estado de México. 7 de octubre, 2022. Consultado el 29 de diciembre, 2022,

Las habilidades profesionales de los MASC en las oficialías...
EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024, pp. 247-274

<<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2022/octubre/oct072/oct072i.pdf>>.

Del Olmo Calvin, Eva. *Mediación Comunitaria*. Madrid: Asociación Madrileña de Mediadores, 2013. Formato PDF. Consultado el 5 de octubre, 2022.

Díaz López de Falcon, Rosa María. *El ombudsman de la salud en México*. 29 de agosto de 2014. Consultado el 6 de enero, 2023. <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3709/15.pdf>>.

Diez y Gachi Tapia, Francisco. *Herramientas para trabajar en mediación*. Barcelona: Paidós, 2006. Consultado el 5 de octubre, 2022. <<https://docer.com.ar/doc/sc15svx>>.

Favela Ovalle, José. «La ley orgánica municipal del Estado de México». (2006). <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2361/8.pdf>>.

Gorjon Gómez, F. J., y Pesqueira. *La ciencia de la mediación*. México: Tirant Lo Blanch, 2015).

Lara Guzmán Vásquez, Guillermo. *Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias*. Agosto, 2008. Consultado el 19 de enero, 2023.

<<http://archivos.diputados.gob.mx/Transparencia/articulo70/XLI/cedip/B/CEDIP-70-XLI-B-educasupe-8-2018.pdf>>.

Lazcano Bardales, Erika. *Medios Alternos de Solución de Conflictos y Justicia restaurativa*. México: Flores editor y distribuidor, S.A de C.V, 2007. Consultado el 2 de diciembre, 2022.

Ley Orgánica Municipal del Estado de México. LI Legislatura del Estado de México. 2 de marzo, 1993. Consultado el 28 de diciembre de 2022. <<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig022.pdf>>.

López Hernández, Daniel, María del Rocío Thompson Bonilla, Leticia Brito Aranda y María de la Luz López Hernández. «Investigación en sistemas de salud». *Rev Esp Med Quir* 19, (2014). Consultado el 30 de marzo de 2023. <<https://www.medigraphic.com/pdfs/quirurgicas/rmq-2014/rmq142n.pdf>>.

LVII Legislatura Del Estado de México, *Periódico Oficial «Gaceta del Gobierno»*, 22 de diciembre de 2010, documento PDF, consultado el 13 de diciembre de 2022, <<chrome-extension://efaidnbmninnibpcjpcglclefindmkaj/https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig173.pdf>>.

Mezquita, Lopez Mateo, Rios Manriquez y Sanchez Fernandez. «RESPONSABILIDAD SOCIAL DEL GOBIERNO MUNICIPAL CON EL MEDIO AMBIENTE Y LOS SERVICIOS PÚBLICOS: PERCEPCIÓN CIUDADANA». *HOLOS* 7, (2020). Consultado el 18 de enero, 2023. <<https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/27371/9549-28938-1-PB.pdf?sequence=3&isAllowed=y>>.

Movimiento por la paz. *Educación para la paz*. Julio, 2000. Consultado el 16 de enero de 2023. <<http://www.mpd.org/cultura-paz/educacion-para-paz#sthash.gXfsiIjw.GRJJsIR7.dpbs>>.

Naciones Unidas. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. 10 de diciembre, 1948. Consultado el 18 de diciembre, 2022. <<https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>>.

Las habilidades profesionales de los MASC en las oficialías...
EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024, pp. 247-274

Salvador Puntos y Maria Munné. *Los servicios de mediación comunitaria*. Barcelona: Institut d'Edicions, 2005). Consultado el 28 de noviembre, 2022. <http://www.pacificaciondeconflictos.org/doc/mediacion_comunitaria_BCN.pdf>.

Poder Ejecutivo del Estado. *Gaceta del Gobierno*, 2003. Consultado el 23 de septiembre, 2022. <<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2003/sep046.pdf>>.

Poder Ejecutivo del Estado de México. *Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de México*. 2 de marzo, 1933. Consultado el 22 de noviembre de 2022. <<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/1993/mar021.pdf>>

Prieto Monroy, Carlos Adolfo. «El proceso y el debido proceso». *Pontificia Universidad Javeriana*, (2003). Consultado el 22 de diciembre, 2022. <<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82510622>>.

Yesaki, Mauricio Yanome. *Revistas Jurídicas UNAM*. (2022). Consultado el 9 de diciembre, 2023. <<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3861/4836>>.

REINSERCIÓN SOCIAL, ¿PARA QUÉ?

SOCIAL REINSERTION, FOR WHAT?

Marco Antonio Miramón Vilchis*

Fecha de recepción:

14 de septiembre de 2023.

Fecha de aceptación:

14 de noviembre de 2023.

RESUMEN: La investigación que se comparte piensa la reinserción social a la luz de los parámetros esbozados en el artículo 18, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley Nacional de Ejecución Penal. La reflexión arroja la dificultad del liberado para reintegrarse a la sociedad, toda vez que el trabajo y la educación penal empoderan aspectos secundarios, como la productividad y la economía de mercado, rubros que poco contribuyen a la restauración y reincorporación social. La actual política penitenciaria no visualiza al sentenciado como un ser activo, capaz de comprometerse con su rehabilitación y de operar por sí mismo su regreso a la sociedad. En la óptica carcelaria el presidiario es un ser pasivo, a la espera de la modificación de su conducta, acción por demás transgresora de la dignidad y de los derechos humanos. Con los antecedentes descritos, el artículo expuesto propone a la justicia restaurativa como la base de la organización, administración y operación del régimen penitenciario. A través del proceso restaurador es viable alcanzar, al fin, la reintegración del liberado al núcleo social.

PALABRAS CLAVE: reinserción social, educación, trabajo, reintegración, restauración.

* Oriundo de Toluca, Estado de México. Candidato a doctor en Humanidades: Filosofía Contemporánea, por la Universidad Autónoma del Estado de México. Ha publicado en las revistas: La Colmena, UAEMex e IUS COMITALIS. Ha impartido clases en la Universidad del Valle de México y en el Instituto Universitario del Estado de México. Se dedica a la docencia y a la investigación filosófico-jurídica. Correo electrónico: <markiux8214@hotmail.com> ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-1836-2761>

ABSTRACT: *The research that is shared considers social reintegration in light of the parameters outlined in article 18, second paragraph, of the Political Constitution of the United Mexican States and the National Law of Criminal Execution. The reflection reveals the difficulty of the released person to reintegrate into society, since work and penal education empower secondary aspects, such as productivity and the market economy, areas that contribute little to restoration and social reintegration. The current penitentiary policy does not view the sentenced person as an active being, capable of committing to his rehabilitation and of carrying out his return to society on his own. From the prison perspective, the prisoner is a passive being, waiting for the modification of his behavior, an action that violates dignity and human rights. For this reason, the article presented proposes restorative justice as the basis of the organization, administration and operation of the penitentiary regime. Through the restorative process it is possible to finally achieve the reintegration of the released person into the social nucleus.*

KEYWORDS: *social reinsertion, education, work, reintegration, renovation.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA REINSERCIÓN SOCIAL EN LA REFORMA DEL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. III. TRABAJO. IV. EDUCACIÓN. V. SALUD. CULTURA Y DEPORTE. VI. PROPUESTA: LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO BASE DE LA ORGANIZACIÓN Y OPERACIÓN DEL RÉGIMEN PENITENCIARIO. BIBLIOGRAFÍA

I. INTRODUCCIÓN

En el texto que ponemos a su disposición meditamos sobre la reinserción y reintegración social en el marco de la política penitenciaria mexicana, prácticas que acaparan la curiosidad de las capas sociales. El análisis lo efectuamos con el apoyo metodológico del diseño no experimental. Utilizamos las técnicas de rastreo bibliográfico y revisión documental. En primer momento, ejercitamos la reflexión jurídico-filosófica acerca de la reinserción y reintegración social a través de la similitud de la política penitenciaria del estado mexicano y el contexto carcelario razonado por Michel Foucault,¹ filósofo francés

¹ Michel Foucault fue un filósofo de gran calado en el pensamiento del siglo XX. Su filosofía se distingue al afirmar que las prácticas de libertad son formas que permiten la innovación de sí. Como otros pensadores, se interesó en el hombre y su verdad. También se aventuró en la pregunta: ¿quiénes somos desde nuestro presente? Interrogante que fue meditada a partir de lo individual y colectivo, desde el campo epistémico de la psiquiatría, de la clínica, de la locura, de lo penal. El binomio sujeto-verdad jamás desapareció de la diversidad temática de sus reflexiones. En particular, se propuso responder a la incógnita de quiénes somos a partir de la práctica judicial. Y halló, primero, que la ciencia jurídica era un instrumento al servicio del poder, un saber dependiente, no autónomo, que constituía al delincuente conforme lo demandaba el *poder*. Para él, la división de poderes pregonada en su tiempo era ilusoria, como también lo era la reincorporación social del liberado a su núcleo. Más tarde, en los años de

que le consagró a la literatura penal de su época varios cursos en el Colegio de Francia. Acto seguido, el desenlace exalta a la justicia restaurativa como una forma de reflexividad a cargo del sentenciado, la víctima y ofendido para restaurarse y recomponer el tejido social. A modo de corolario, apuntamos que el orden de los factores sí altera el producto final, por eso, primero es menester ocuparnos de la restauración para después lograr la reintegración.

Cuando Michel Foucault escribe *Vigilar y Castigar* (2009) se nota un desencanto por el derecho penal, pero, a la vez, ese desaliento lo lleva a enunciar enérgicas interrogantes en torno a la reinserción social, al grado de aseverar que ésta no se conquistaba porque la justicia penal, de aquellos años (siglo XIX y XX), se pronunciaba a favor del castigo, el fin de la pena se articulaba en la reparación del castigo. Sin embargo, no dejó a la vista una respuesta que satisficiera su interrogante. Y ahora, a unas décadas de su fallecimiento, parece que el proceso penal acusatorio y oral mexicano ha encontrado la contestación a la interpelación: ¿cómo alcanzar la reinserción social?

La vía procesal penal acusatoria y oral no sólo trae consigo la oferta de proveer una justicia pronta y expedita, de respetar la dignidad de las partes garantizando el pleno ejercicio y goce de los derechos humanos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (*CPEUM*, 2023) y los Tratados Internacionales, de los que el Estado mexicano es parte, reconocen a todas las personas. Con la modernización penal también se planteó la reorganización del aparato penitenciario, la apuesta fue que, de igual modo, se hicieran valer y respetar los derechos humanos a los sentenciados –anhelo nada nuevo. Foucault da cuenta, en *Vigilar y Castigar*, de este propósito enarbolado por los que él nombró los reformadores,² al margen emergente de la humanización de las penas y de la prisión.

El reactuado encuadre del derecho penitenciario mexicano reposa en la reforma al párrafo segundo, dispositivo 18, de la *CPEUM*,³ celebrada el diez de junio del 2011, y en los artículos 14⁴ y 72,⁵ primordialmente, de la *Ley Nacional de Ejecución Penal (LNEP)*, vigente a partir del dieciséis de junio del dos mil dieciséis. El régimen carcelario reinante

madurez (1984), nuestro autor descubrió que el derecho penal era un modo de arribar a las prácticas de libertad, reflexión que ya no alcanzó a desarrollar, pues la muerte se apoderó de él.

² Para Foucault, los reformadores son Rousseau, Beccaria, Servan, Target.

³ «El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la realidad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley...».

⁴ «La Autoridad Penitenciaria organizará la administración y operación del Sistema Penitenciario sobre la base del respeto a los derechos humanos, el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la realidad y procurar que no vuelva a delinquir...».

⁵ «Son bases de la organización del sistema penitenciario para lograr la reinserción social: el respeto a los derechos humanos, el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte. Estas bases serán elementos esenciales del Plan de Actividades diseñado para las personas privadas de la libertad en los Centros Penitenciarios».

traza como finalidad la salvaguarda de los derechos humanos del criminal, es lo trascendente de la reforma, y el establecimiento de mecanismos que permitan reinsertarlo a la sociedad, de la cual ha sido excluido.

Tanto la dogmática en materia de ejecución de las penas como la misma práctica penitenciaria mexicana piensan al agente activo del delito como al ser que se le suspenden ciertos derechos, como la libertad de tránsito o el derecho a ser albacea, por citar algunos, pero que conserva la calidad de «sujeto de derechos», en cuanto que le asiste la validez de todos los demás que no se ven inmiscuidos en el marco privativo de la libertad, como el derecho a la alimentación, a la salud, a un ambiente sano, a la intimidad, al ejercicio de la paternidad, etc. La panorámica de la reincorporación social toma distancia de aquel atisbo que ideaba al infractor como un ser desadaptado y peligroso, como objeto (prisionero de la ciencia) sobre el cual se requería trabajar para curarlo (tratamiento disciplinario-correctivo). La actualización penitenciaria ya no comulga con esa postura profesada por la criminología positivista desarrollada, especialmente, por Raffaele Garofalo y Cesare Lombroso.⁶

También disiente con la rutina de aplicar pruebas de personalidad al sujeto vencido en su presunción de inocencia para dar con las causas internas que lo empujaron a delinquir. La dirección positivista, reduccionista, estandarizada y transgresora de la dignidad poco a poco se desdibuja de la historia del derecho penal y de la criminología para dar paso a la perspectiva que privilegia al sujeto de derechos, el concepto de «riesgo objetivo y razonable»⁷ y que le apuesta a la reintegración del condenado al círculo que lo ha aislado. Es pertinente dilucidar que el organismo social no separa al ejecutor del delito, los *entes* excluyentes son el poder y «el progreso de las ideas [*penales*]»,⁸ estas abstracciones, como discurso, fabrican el entorno de la exclusión.

II. LA REINSERCIÓN SOCIAL EN LA REFORMA DEL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

La reinserción social, de conformidad con el artículo 4, último párrafo, de la *LNEP* establece que, por este término se entiende la «restitución del pleno ejercicio de las libertades tras el cumplimiento de una sanción o medida ejecutada con respecto a los derechos humanos».⁹ La definición brindada por la ley secundaria conjetura que la reinserción social, Sergio García Ramírez dice: «ahora hablamos de reinserción social, yo le seguiría llamando readaptación»,¹⁰ se verifica cuando el liberado usa, goza y disfruta los derechos restringidos a causa de la condena. En consecuencia, se supone que retornar a un

⁶ González Vidaurri / Sánchez Sandoval, Augusto, *Criminología*. (México: Ed. Porrúa, 2019).

⁷ *Ley Nacional de Ejecución Penal (LNEP)*, (México: 2023, artículos 137, fracción II, 144, fracción V).

⁸ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar*. (México: Siglo XXI Editores, 2009) 266.

⁹ *LNEP, Óp. Cit.* 5.

¹⁰ Sergio García Ramírez, *Los designios del nuevo sistema penitenciario mexicano*. (México: DEFENSOR, No. 10 - Año VIII 2010).

liberado a su núcleo social es una operación sencilla, sin rémora alguna, basta con la extinción de la pena para que le sean rehabilitadas sus libertades y derechos, pero no es así de jovial la meta esquematizada por la política penitenciaria mexicana, tampoco lo fue en la dogmática penal de la segunda mitad del siglo XVIII, según lo narrado por nuestro autor en *Vigilar y Castigar*.

Antes de analizar la razón de por qué no se ha logrado la reintegración del penado al módulo social, consideremos prudente subrayar que el problema no es en sí mismo la reinserción, como se ha abordado en el pasado (tema que ha sido objeto de una nutrida literatura en los dos últimos siglos).¹¹ Se ha tergiversado el objeto de estudio. Lo que continuamente nos interpela es la controversia de cómo reintegrar al sentenciado a la dimensión social, cómo hacer para que viva acorde a las normas y principios que imperan en la geografía donde se desenvuelve, cómo alcanzar su inclusión efectiva.

El desasosiego vigente y de antaño, en los dos últimos siglos, consistió en que el infractor no representara peligro y, ahora, que sus actos no sean un riesgo (social, político, económico) para la colectividad. Aunque, si la autoridad determina que los actos de un sujeto (lo que hace) son potencialmente un riesgo, tajantemente ese riesgo estigmatizará al individuo (lo que es) como un peligro para la comunidad. Aquí sólo se trata de un juego de términos, de visiones que, al final, nos reubican en el sitio de la polémica. Empresa que no es de nuestro interés en esta reflexión.

La reinserción social, tal como es precisada en *LNEP*, se consigue al instante, una vez que el liberado pisa en el lindero del aparato carcelario y reconquista los derechos suspendidos. Ahí culmina la reinserción y empieza el calvario político, judicial, social, familiar, sobre todo, personal, de la reintegración. Aclaremos que bajo ninguna circunstancia la presente investigación aborda a la reinserción y a la reintegración como sinónimos. La reinserción se verifica cuando se extingue la pena y se recuperan los derechos suspendidos, tal es el argumento derivado de la *LNEP*. En cambio, la reintegración va más allá de la simple recuperación de la libertad y de los derechos.

Cuando el exconvicto anda las calles e intenta familiarizarse con los sonidos y formas de ser que lo condujeron a la prisión, entra en juego lo asimilado en el confinamiento. Es ahí, en la travesía de la cruda realidad, donde adquiere magnitud la utilidad de lo estudiado, donde se refleja la desincronización del discurso penitenciario con el discurso de la

¹¹ Sería interminable citar la lista de los investigadores que se han dedicado al tópico en comento. Nos damos a la tarea de sólo mencionar algunos: Antonio García Pablos de Molina: *La resocialización del delincuente, ¿un mito?*, Gerardo Fera Casares: *La reinserción social en México*, José Daniel Hidalgo Murillo: *Ley de ejecución de sanciones penales y reinserción social para el Distrito Federal*, Tomás Montero Hernández: *Reinserción y prisión*, Vicenta Cervelló Donderis: *Derecho penitenciario*, Brendali Castillo Paz y Rogelio Jesús Alonso Lucero: *Manual de derecho penitenciario: individuos bajo la ley no escrita*.

maquinaria político-social. Ahí se evalúa si «la vida en prisión y la vida en libertad»¹² son similares, si no hay tanta diferencia entre la una y la otra, a tal punto que se consiga la reintegración. O, si, por el contrario, las distancias entre la vida carcelaria y la vida en libertad son tan abismales que todo se trueca en una insalvable oportunidad de rehacer la vida particular y colectiva.

Acorde al *Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatales 2022*, «durante 2021, a nivel nacional, se reportaron 131,098 delitos cometidos por las personas egresadas».¹³ La estadística demuestra que la reintegración del criminal mexicano a su comunidad se ha transfigurado en una acción fallida porque, como observó Foucault (2009), el método penitenciario –en la mayoría de los rincones continentales– le asigna tareas al recluso con la finalidad de modificar su comportamiento, pero éstas no lo inducen a darle sentido a la detención penal, ni lo hacen que gestione un valor para la misma ley, mucho menos lo incitan a concederle sentido y valor a su recomposición, a su restauración, en virtud de que las disposiciones penitenciarias (pasadas y vigentes) consideran que el «trabajo debe ser uno de los elementos esenciales de la transformación y socialización progresiva de los detenidos (...) así como la «educación una precaución indispensable en interés de la sociedad, a la vez que una obligación frente al detenido».¹⁴

El trabajo y la educación fueron (y son) los tópicos medulares, según nuestro filósofo, de lo que en aquél entonces se denominó readaptación social. Y ahora, la visión mexicana de la reinserción social (concepto acuñado en nuestro país con la reforma al párrafo segundo del artículo 18 de la *CPEUM*, pero el autor francés ya daba referencia del concepto en el libro que aborda el tema de la prisión), aparte de establecer las bases de la misma en los vocablos aludidos, agrega «el respeto de los derechos humanos, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción de la persona sentenciada a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir».¹⁵

Es sensato hacer notar que la reinserción mexicana no proyecta a la educación, al trabajo, a la salud, a los derechos humanos y al deporte como las varitas todopoderosas capaces de evitar, al fin, la repetición del acto ilícito, a lo mucho se congratula como recursos que tratan de sortearlo. Se trabaja en la prevención. De la porción normativa citada se destaca, a la sazón, que el gobierno penitenciario es consciente de que los elementos elegidos para lograr la reintegración social son susceptibles de errar en el intento, porque su gestión no yace en el derecho penal de autor (en lo que se es), sino en el derecho penal del

¹² Organización de las Naciones Unidas (ONU)., *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos: reglas Nelson Mandela*. (Viena: Regla 5).

¹³ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), *Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatales* (actualizado el 9 de junio del 2023). (México: INEGI., 2022). 27.

¹⁴ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar... Óp. Cit.* 314.

¹⁵ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 3, fracción XXIV.

acto (en lo que se hace). En otras palabras, la codificación penitenciaria procura que no se reitere la conducta reprochable, que el sujeto no la desee.

La nueva visión y tratamiento de la reinserción social encara al acto y no al autor, ¿será acaso porque, como adelantó Foucault, las acciones que se eligen no trasladan al encarcelado a un acto de reflexividad consigo mismo?, ¿no lo incitan a darle sentido y valor a la ley?, ¿no forjan en él el ánimo de ya no quebrantar los preceptos penales?, ¿acaso la legislación de ejecución penal introduce la frase: «procurar que no vuelva a delinquir», porque entre sus aspiraciones está la de respetar los derechos humanos como el de libre desarrollo de la personalidad y libre autodeterminación?, ¿la política carcelaria habrá entendido que el fin es respetar la vida que se elige?

Para responder a las interrogantes se requiere ser franco y valor para *decir la verdad*, por eso asumimos la responsabilidad que nos compete para confesar que a la operación penitenciaria poco les importa la reintegración social y la protección a los derechos humanos. La verdad enunciada no raya en lo irrazonable ni en aseveraciones desvinculadas con lo factico. Una cosa es lo que pretende el discurso de la ejecución de las sanciones (deber ser) y otra muy diferente lo que se vive en las prisiones (lo que es), y fuera de ellas. Ahí no sobresale la ley de la selva, rige la ley económica, el poderío del capital. La cárcel no es un centro sin ley como lo adujo Foucault y tampoco se trata de hacer una prisión con ley como lo sostiene Miguel Sarre Iguíniz en su obra *Sistema de Justicia de Ejecución Penal (2008)*. Desde la aparición de las galeras su administración ha sido bajo los parámetros de la ley económica, funcionan con el flujo de efectivo y con la lógica del mercado.

Con las aseveraciones desplegadas, disintimos de la postura de Miguel Sarre Iguíniz al sostener que se trata de hacer prisiones con ley.¹⁶ La ley siempre asecha en esa superficie, claro, no es la ley que esperan visualizar: la jurídica, pero la ley económica es omnipresente a través del intercambio o de la recompensa-castigo. En el horizonte dibujado, al igual que Foucault, arrojamos la pregunta: ¿cómo lograr la reintegración del compurgador de la pena?, y adicionamos otras: ¿qué debe ocurrir para que la norma jurídica se colme en el interior del centro carcelario?, ¿cómo hacerle para que el prisionero reconozca la codificación punitiva y en función de dicho reconocimiento no desee el acto ilícito?

La pregunta sin respuesta, heredada por Foucault, respecto a cómo lograr la reinserción del delincuente a la sociedad, a nuestra cordura, halla su contestación en el cumplimiento de la pena. En efecto, el infractor (*per se*) se reinserta a la colectividad al momento de ser liberado, en la construcción cultural se desplazará, ahí vivirá solo o acompañado, por lo que, objetivamente la reinserción no es el meollo del problema, el tiempo invertido en tal meditación ha sido banal. El verdadero aprieto sobreviene cuando el liberado se halla entre

¹⁶ Miguel Sarre Iguíniz, *Sistema de Justicia de Ejecución Penal: sujetos procesales en torno a la prisión en México*. (México: Tirant lo Blanch., 2018).

la multitud sin lograr su retorno a ella, porque no hay lugar para él o porque la estigmatización es más fuerte que el espíritu de lo humano. La acción social es una de las variables por las cuales no se alcanza la restitución del exconvicto. Aunado a ello, la falta de políticas públicas, eficaces, acrecientan la problemática.

Para materializar la reintegración del que estuvo encarcelado, y para que se dé la convicción de acatar la ley, primero ha de garantizarse el respeto a la dignidad de la persona. Esto es, se trata de no imponer labores al preso que no considera transcendentales para su modo de vivir. Asimismo, se deben evitar los exámenes de personalidad, la ordenanza de terapias psicológicas, pues no es dable obligarlo a ejecutar lo que no cree indispensable para su existencia, así «se integre un plan de actividades que atienda las características particulares de la persona privada de la libertad».¹⁷

No obstante, el plan de actividades no es funcional porque, detrás de la reincorporación social, se persigue un fin diverso –alejado del propósito de procurar evitar la conducta delictiva–, se trata de que «el gobierno pueda disponer de la libertad de la persona y del tiempo del detenido para regularlo»,¹⁸ razonamiento *foucaultiano* que se amolda a lo que se dicta en los penales mexicanos, el plan de actividades tendrá como objeto «la organización de los tiempos y espacios de cada persona privada de su libertad»,¹⁹ y su «vigilancia».²⁰ Táctica provechosa para la buena marcha de la gobernabilidad. El plan de actividades, al interior de la prisión, no persigue en sí mismo la reincorporación social, su blanco es el apoderamiento de la vida del sentenciado, componente clave de la dominación.

La prisión debe ser un aparato disciplinario exhaustivo. En varios sentidos: debe ocuparse de todos los aspectos del individuo, de su educación física, de su aptitud para el trabajo, de su conducta cotidiana, de su actitud moral, de sus disposiciones; la prisión, mucho más que la escuela, el taller o el ejército, que implican siempre cierta especialización, es «omnidisciplinaria». Además, no tiene exterior y vacío; no se interrumpe, excepto una vez acabada totalmente su tarea, su acción sobre el individuo debe ser ininterrumpida: disciplina incesante (...). En la prisión, el gobierno puede disponer de la libertad de la persona y del tiempo del detenido, (...) esa educación, en una palabra, entra en posesión del hombre entero.²¹

No estamos testificando, tajantemente (albergamos nuestras dudas), que un plan de actividades delineado a la medida de cada causa penal no cumple con la voluntad de restaurar las relaciones sociales del infractor con su comunidad, por el contrario, el propósito es destacar que el trabajo y la educación, como destrezas penitenciarias para

¹⁷ *Ibidem*, artículo 9, fracción XI.

¹⁸ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar... Óp. Cit.* 271.

¹⁹ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 3, fracción XX.

²⁰ *Ibidem*, artículo 168.

²¹ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar... Óp. Cit.* 271.

conseguir el reingreso, no engendran los resultados esperados en nuestro país,²² tampoco han sido efectivas en otras latitudes como lo reveló Foucault en *Vigilar y Castigar*, porque las políticas penitenciarias no reparan en lo que pregonan en sus incontables discursos: la reintegración social del liberado.

El régimen carcelario actual se alinea con la configuración añeja del tratamiento correctivo, a eso se minimiza el plan de actividades. Y, dicho sea de paso, a pesar de no ser reciente la problemática, aún no se comprende. Por ejemplo, Emilie Durkheim, en su obra *La división del trabajo social* (1893), apuntó que la educación y la actividad productiva eran dos coordenadas fundamentales en la incorporación de los individuos a la sociedad. A través de la educación, declaró Durkheim, se transmiten los valores y hábitos sociales, en tanto, el trabajo logra que el individuo se tatúe la imagen corporativa de la comunidad a la que pertenece para estar en condiciones de transformarla.

Jane Addams, por su parte, en *Twenty years at Hull-House* (1910), indica que la educación, el trabajo y el deporte son herramientas que empoderan al marginado para alejarlo de los pensamientos delictivos y enfocarlo a su desarrollo personal, de esta manera se refuerza su autoestima y sentido de pertenencia. Al viajar más lejos, apreciamos que en la Antigüedad se creía que la educación incentivaba la productividad y restitución del delincuente. Por último, según lo narrado por Foucault en *Vigilar y Castigar*, en el siglo XVIII las prisiones contaban con escuelas. Su plan era reeducar al delincuente para arrancarlo del vicio. El vicio como vector delincuencia. Vemos que las contrariedades suscitadas alrededor de la reinserción social no son recientes. Semejante suceso nos inquieta a repensar el rumbo elegido para saber si la base de la organización del nuevo derecho penitenciario mexicano (de 2008 para acá) es la idónea para inhibir la reincidencia de la conducta punitiva.

²² Se debe recordar que la educación y el trabajo no son elementos nuevos dentro de la política criminal mexicana. Antes de la reforma penal del 2008, la readaptación social del interno descansaba, precisamente, en esos tópicos. Esta forma de devolver al liberado a la sociedad fue criticada por diversos especialistas en la materia, como también lo hizo Michel Foucault, al referir que la readaptación social comulgaba con el criterio de una sociedad armoniosa, donde la conducta antisocial era considerada una transgresión a las normas, valores, principios, modos de ser y hacer de la sociedad. A ello obedece el enfoque de la readaptación en la modificación del comportamiento: consistía en grabar en la mente del penado códigos de conducta, códigos de normalidad. En el presente, la educación y el trabajo siguen vigentes en la estrategia de reinserción social, sólo que ahora los programas deportivos, de salud, de estudio y la formación para el trabajo se diseñan tomando en consideración cada caso particular. Amén de que no se impone un plan de actividades al interno, o por lo menos eso es lo que se intenta, es su elección contribuir al diseño de sus actividades en prisión o no. Aunque es una elección condicionada, porque el plan de actividades es uno de los requisitos que desbloquea los premios del sistema de justicia de ejecución penal: la libertad condicionada y la libertad anticipada. Por cierto, la institución de la libertad condicional no es nada nuevo en nuestro sistema, Bonneville *de Marsagny* (p. 285), en 1846, presentó un proyecto relativo al tema, según se lee en *Vigilar y Castigar* (2009), titulado: *Traité des diverses institutions complémentaires du Régimen Pénitentiare*. No hacemos a un lado lo que algunos tratadistas e investigadores han indicado al respecto: sostienen que esta figura liberadora es de origen inglés, unos más advierten que su génesis es española.

III. TRABAJO

Externamos que la educación y el trabajo, fuera y dentro de la prisión, se han desconectado del proyecto de relacionar a la persona consigo misma, de conmovierla a su propia reflexividad. El trabajo penitenciario no dignifica al hombre, no lo lleva a reconocerse como tal, al contrario, lo somete, transgrede sus derechos y lo cosifica porque «su propósito es preparar al sentenciado para su incorporación o reintegración al mercado laboral». ²³ El mandato es acabar enquistado en el mercado laboral. Con los precedentes relatados, ¿en qué momento aprenderá el recluso a otorgarle valor al trabajo si esta misma práctica lo desvaloriza y lo reduce a una simple «actividad productiva?».²⁴

Para la ideología laboral burguesa, y del Estado, no hay personas, sólo robots, mercancías, instrumentos de producción que ejecutan las labores para acrecentar el capital de los propietarios de los medios de producción. Se ha borrado al proletariado como parte antagónica de la lucha de clases. Ya no hay lucha de clases, en el sentido mentado por Karl Marx en *El Capital*²⁵ (2008). La victoria pasó a manos del burgués desde la coetánea reorganización del trabajo: con la astuta forma de incentivar al empleado, con la nueva era del reconocimiento laboral.

La actividad laboral es, en esencia, una diligencia diplomática y civilizada, cuya finalidad reposa en multiplicar la fortuna de los empresarios y en regatear, tanto como se consienta, el salario y prestaciones de quienes dejan su tiempo, energía y vida en la que, consideran, es su segunda casa y familia. Se les sugiestiona y adiestra para la introyección de esa farsa. Como también se les inculca la idea de que el centro laboral es un recinto de desarrollo personal y profesional, un espacio de apertura a los derechos laborales y humanos para optimizar la calidad de vida.

Pero, un preso, derivado de la ausencia de oportunidades en su medio, a pesar de haber estudiado: ¿se familiarizará con la idea de que el trabajo mejora la calidad de vida?, ¿qué dirá el profesionista que se esforzó por obtener una licenciatura y al final terminó recluso porque la delincuencia organizada le mejoró, en gran cantidad, sus ingresos?, ¿cuál será la postura del jornalero encarcelado, a causa de la fabricación de un delito? Ante las formulaciones enunciadas, el interno no verá al trabajo como la base de su reintegración social, antes bien, sospechará si en verdad esa práctica le proporcionará las herramientas que le ayuden a reincorporarse a su lugar de pertenencia, porque es notorio que no en todos

²³ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 91, primer párrafo.

²⁴ *Ídem.*

²⁵ Se sugiere revisar la obra en comento, en especial el libro primero, capítulo VIII: la jornada laboral.

los casos la ociosidad es la raíz del delito. En el presente, la falta de oportunidades²⁶ se perfila, de igual modo, como germen de los elevados índices delictivos.

¿Cuáles son las herramientas laborales que el aparato penitenciario busca fijar en el recluso? Son: el trabajo en equipo, la adaptabilidad al cambio, la capacidad de trabajar bajo presión para forjar en él «hábitos laborales, productivos»,²⁷ «hábitos de orden y de obediencia».²⁸ Los hábitos son una maniobra para preservarlo ocupado, activo y vigilado. Las habilidades sólo vigorizan la estructura económica y el poder. Poco nutren la idea de que el interno se *gobierne a sí* mismo para procurar ya no delinquir, éste fue el reclamo de Michel Foucault. El filósofo en cita reiteró la urgencia de permutar las estructuras sociales, económicas y políticas –y de repensar las tareas asignadas en la prisión–, ya que esos dispositivos de empoderamiento gubernamental son los culpables de entorpecer la reincorporación social, precisamente porque no nacieron como veredictos de tales fines, brillan en el espectro penitenciario para exhortar a una «economía de mercado»,²⁹ para controlar y someter.

Al ocuparnos con más escrutinio de esta problemática ensalzamos que, en sí, el presidio no es la fábrica de la delincuencia como declaró Foucault,³⁰ ahí sólo concurren el desencanto y desprecio por la maquinaria política, económica y social, esas escalas modelan la subjetividad que les viene a modo. La congregación de sentimientos en el encierro los lleva a coincidir en la putrefacción de las instituciones y en la certidumbre de que la reincidencia delictiva es el ímpetu para modificar su vida. A pesar de lo expuesto, queremos reivindicar el análisis foucaultiano, relativo a que la construcción arquitectónica es la fábrica de la delincuencia. Más bien, en las mazmorras sólo se reorganiza y potencializa la misma, porque el poder es el que realmente fabrica malhechores con sus malogradas políticas públicas, con su fallido Plan Nacional de Desarrollo.

²⁶ La política penitenciaria vigente sigue considerando que se le debe brindar a quien ha resultado penalmente responsable las habilidades que lo hagan apto para el trabajo. Esta es una visión inactual, pensamos nosotros, porque el hombre moderno cuenta con la aptitud para el trabajo y conoce, de algún modo, el ambiente laboral que lo determina. Las redes sociales nos acercan el saber de las prácticas que nos envuelven, a pesar de que no se haya tenido la experiencia del hecho. Nosotros vemos que el problema no es tanto la aptitud ni las competencias laborales, sino la falta de oportunidades, tanto dentro como fuera del penal. Siempre ha sido la falta de oportunidades y el mal diseño y ejecución de las políticas públicas. No se ha trabajado en la proyección de un Estado y de una gobernabilidad que entreañe, verdaderamente, el bien común, el bienestar individual y el progreso como raza humana.

²⁷ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 92, fracción III.

²⁸ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar... Óp. Cit.* 279.

²⁹ Michel Sandel, *Lo que el dinero no puede comprar: los límites morales del mercado*. Traducción: Joaquín Chamorro Mielke. (Barcelona: Randon Hause Mandadori, 2013).

³⁰ Foucault se mostraba escéptico ante la idea de que la prisión era un medio de corrección-terapéutico. Se refería a ella como una arquitectura creadora de delincuentes, como el fracaso de la justicia penal. Sugerimos revisar *Vigilar y Castigar*, el apartado de la prisión.

Así, el trabajo penitenciario, bastión de la «regeneración»³¹³² del presidiario, desde 1917, reglamentado en los dispositivos 14, 72, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 158, 165, 166, 167, 174, fracción VIII, de la *LNEP*, no sobreviene, en nuestro discernimiento, como emblema de la esperanza reintegradora. La actividad laboral es la figura menos apropiada para que el preso aprenda y robustezca las herramientas que lo mantendrán en el piso colectivo. En las circunstancias invocadas no se aboga por la reintegración del penado, se apuesta por un trabajo penal que «adiestra»³³³⁴ en lugar de incentivar la innovación. El enfoque productivo penal «produce individuos mecanizados según las normas generales de una sociedad industrial».³⁵

Nosotros creemos que para sostenerse en el campo social es preciso que el recluso trabaje en sí mismo para que funde una relación con su propio mundo y con el exterior, una relación que le aporte conocimientos sobre su manera de ser y hacer, que le abra la mente para que mire quién es, en dónde está ubicada física y mentalmente, a dónde quiere ir, qué quiere. Empresa viable sólo con el ejercicio de la libertad y autonomía, características que el sistema laboral, a nivel nacional, repudia y que la institución educativa, en la coyuntura que sea, debe enarbolar como principios de una educación liberadora. Pero examinemos si estos derechos y axiomas son parte de las bases que direccionan el quehacer pedagógico, tanto en el interior de la cárcel como en la vida en libertad, para solidarizarse, en esta hipótesis, con la reincorporación social.

IV. EDUCACIÓN

El derecho a la educación³⁶ que le asiste al prisionero se encuentra consagrado en los artículos 10, fracción VIII, 14, 35, 36, fracción III, 72, 83, 84, 85, 86 de la *LNEP*. Cabe resaltar que la educación penitenciaria y la institución educativa fueron objeto de críticas por parte de Foucault. El pensador de Poitiers debatió sobre su naturaleza y rol en la sociedad. Él advertía que la educación no ayudaba a la práctica de libertad del estudiante ni

³¹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM)*, México, 1917, artículo 18, párrafo segundo.

³² Por supuesto, en la versión del artículo 18 constitucional vigente aparece el término de reinserción. Y en la reforma de 1965 se emplea el término de readaptación. Nuestro interés es fijar que el trabajo, como medio para regresar al recluso a la sociedad, no es una práctica de apenas. Su historia ha cumplido un siglo. Y aprovechamos para puntualizar que la visión de la *regeneración* «implicaba no sólo tener a la persona en reclusión sino intentar algo en relación con ella»: García Ramírez, Sergio, *Los designios del nuevo sistema penitenciario mexicano*, *Óp. Cit.* 15.

³³ *LNEP*, artículo 88, fracción I.

³⁴ El adiestramiento va en contra de la dignidad humana, transgrede la libertad, el derecho a pensar. El adiestramiento supone que el ser humano no es capaz de crearse por sí mismo, que no es capaz de asumir compromisos ni responsabilidades. Para ser adiestrado sólo se requiere la disposición de obedecer para repetir, mecánicamente, lo aprendido.

³⁵ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar... Óp. Cit.* 280.

³⁶ La postura de la reintegración del sentenciado a la sociedad, a partir del hecho educativo, fue agregada al ordenamiento constitucional mexicano en 1965, cuando se introdujo el concepto de readaptación social. En esta época también se adicionó el término de capacitación para el trabajo.

a la reintegración del privado de la libertad. Antes bien, su meta es estimular la sujeción, el control, trastocando con ello los derechos humanos.

Con la referencia en cuestión, la crítica foucaultiana no es inverosímil para nuestra realidad educativa, destacamos que (idealmente) la educación penitenciaria, como la educación globalizada,³⁷ tiene como fin «el desarrollo personal»³⁸ de los seres privados de su libertad. El desarrollo personal es un mandato que el centro penitenciario y los educadores especializados en el arte formativo deben observar al pie de la norma, ya que con ello se contribuye a que el sentenciado potencialice sus habilidades y facultades, como lo son el diálogo racional, «el pensamiento crítico, la transformación y crecimiento solidario de la sociedad, enfatizando el trabajo en equipo (...), la honestidad (...), el respeto a los derechos humanos»,³⁹ la creatividad e imaginación.

El acontecimiento pedagógico penitenciario se halla impuesto a normalizar el «pensamiento crítico»⁴⁰ para escapar de la educación de mercado enajenada en nuestros días. Asimismo, debe esforzarse en comprender que su labor total no es «alentar la construcción de las relaciones económicas, *ni* impulsar el desarrollo económico *para* favorecer la generación de capacidades productivas». ⁴¹ Al contrario, le compete brindar al recluso, antes que nada, una instrucción que lo empuje a defender y empoderar su libertad y autonomía, que le permita ser dueño de sí para preocuparse y ocuparse de su vida particular.

En la narración que antecede vemos que el adiestramiento penitenciario se inclina, sin más, por la fracción empresarial y relega a segundo plano al prisionero, situación que no excita el anhelo de la reintegración social ni tiende a evitar la reincidencia delictiva porque no hay un afianzamiento de la identidad ni del sentido de pertenencia. Tampoco se resguardan los derechos humanos del recluso, menos aún se le tutela como persona. Emerge en la extensión penitenciaria como artificio de la producción, como un cajero despachador de billetes, al que se le ha vencido su dignidad con la promesa de una mejor calidad de vida.

La política educativa carcelaria, en el umbral del artículo tercero constitucional,⁴² se cristaliza en un centro de adoctrinamiento, dista de ser un recinto de enseñanza-aprendizaje en donde los protagonistas del conocimiento sean el especialista y el sentenciado, acción que la libera de la responsabilidad de inducir al delincuente a que se transforme por sí

³⁷ *CPEUM, Óp. Cit.*, artículo 3, párrafo cuarto: «la educación (...) tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano».

³⁸ *LNEP*, artículo 83, párrafo primero.

³⁹ *Ibidem*, artículo 12.

⁴⁰ *Ídem*.

⁴¹ *Ibidem*, artículo 13, fracción III.

⁴² Por disposición expresa de los preceptos 83, párrafo primero, 86, párrafo primero, de la *LNEP*, se establece que los programas educativos que orientarán la educación penitenciaria serán conforme a los lineamientos delimitados por la Secretaría de Educación Pública.

mismo, ya que le resulta menos problemático visualizarlo como un sujeto pasivo, mero receptor de información. Postura que se contrapone a los intereses de la nueva escuela mexicana,⁴³ la cual exige, entre otros menesteres, que el recluso «busque acuerdos que permitan la solución no violenta de conflictos»,⁴⁴ que sea un agente activo del cambio. Ya no se trata de depositar en él conocimientos y disciplinas, la tarea es motivarlo a ejercer un pensamiento crítico para que dimensione el sentido de los valores, como lo son «la honestidad, justicia, solidaridad, reciprocidad, lealtad, libertad»,⁴⁵ empatía y el valor de la identidad con su semejante.

En síntesis, el método penitenciario sigue errando en la misión de reincorporar al liberado a su comunidad porque las variables elegidas para tal fin no son acordes a la reintegración. Problemática que no se gesta en el modelo carcelario ni es exclusiva de éste. Sus precedentes se remontan a la política educativa-laboral de la Nación. Ese modo pragmático-instrumental es el que absorbe nuestra atención, pues de su análisis depende que el reclusorio cumpla a cabalidad la meta de regresar a su núcleo al ser que perpetró un delito y que, desde luego, paga por él con la privación de la libertad.

La manera singular en la que manobra la educación penitenciaria no es ajena a otras instancias sociales, la forma del trabajo (lícito) se suma al reforzamiento de ese engranaje institucional. En los centros de detención penal el aspecto laboral, de igual modo, es un eje prioritario en el reingreso del convicto al plano social. Sin embargo, el fin en sí mismo que persigue la acción del trabajo no es, debidamente, la reintegración. En el interior del penal se camina en sentido inverso. Se apuesta por la reincorporación del sujeto activo del delito al mercado laboral, por «el autoempleo»,⁴⁶ para incentivar la economía local y regional. Poco trasciende si la privación de la libertad logra que el penado asimile los contenidos éticos para operar su propia conversión. Lo relevante es que sea útil, productivo, porque así representa una ganancia y no un riesgo objetivo para el tejido social.

En la trama relatada se comprende la razón de que los planes y programas de estudio penitenciarios se encaminen al avance económico y poco a consolidar «la convivencia armónica entre personas y comunidades, la responsabilidad ciudadana..., el análisis, la reflexión, el diálogo, el humanismo».⁴⁷ No hay apertura para generar un modo de ser que no esté emparentado con lo institucional y el capitalismo. El designio es preservar ejemplares rentables, acrílicos, prisioneros que se rehúsen a pensar para que no recuperen

⁴³ Sugerimos revisar el *Título Segundo: De la nueva escuela mexicana, de la Ley General de Educación (LGE)* vigente.

⁴⁴ *Ibidem*, artículo 15, fracción V.

⁴⁵ *Ibidem*, artículo 13, fracción II.

⁴⁶ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 91, fracción I.

⁴⁷ *Ibidem*, artículo 13.

su dimensión humana. El pensamiento es una de las salvedades que se tienen para llegar a ser-humano, para hacerse humano.⁴⁸

El modelo educativo, como el laboral, comparten la pretensión de colaborar en el avance económico de la Nación. La educación actual no se aboca a dejar emerger el ser del hombre, el *ser* destella por su abandono en los proyectos estudiantiles. En la temática deliberada: ¿Bajo qué premisas se argumenta que uno de los fines de la educación es «promover el respeto irrestricto de la dignidad humana, como valor fundamental e inalterable de la persona y de la sociedad»⁴⁹ si, desafortunadamente, el quehacer educativo-laboral carcelario es lo que menos atiende y valora?

El servicio pedagógico penal, como toda la administración pública, sigue decayendo en el intento de impedir la reincidencia del comportamiento delictivo, porque se estanca en una instrucción arrodillada al Estado. Su fin no es la modificación de la conducta del prisionero ni su desarrollo personal. Su fin son los valores propios del capitalismo: confort, bienestar material, buena salud, competencia, etcétera. En la tesitura expuesta, la educación y la actividad productiva penal devienen, para nosotros, como las dinámicas poco fértiles, desde el tono en que están formuladas en la *LNEP*, para procurar evitar la repetición de la conducta delictiva. Su objetivo no es dar entrada a las expectativas de quien ha sufrido el rechazo y marginación social, sino forjar «el respeto a la ley, a las instituciones».⁵⁰

Amén de que las citadas formas de ser y hacer, el trabajo y la educación cooperan con la tendencia de normalizar al excluido para tornarlo igual a todos, sin diferencia, con aspiraciones similares a sus semejantes, con la misma ideología rentable al común social: lo material, el capitalismo, el orden, enfoque que circunscribe la libertad de pensamiento y acción, repercutiendo en un verdadero conflicto para las personas privadas de su libertad, ya que sus sueños, nacidos de su estar en el mundo, o los afanes de modificar su comportamiento y vida, no se personifican en el currículo educativo visible y oculto que se les ofrece en el centro de reinserción, omisión que les genera sentimientos de rechazo y expectativas de no ser apreciados ni tomados en cuenta.

Sin obviar que los diseños curriculares impartidos a los reclusos se disponen «conforme a los planes y programas oficiales que autoriza la Secretaría de Educación Pública»⁵¹. Programas que desprecian las actividades que fomentan el pensamiento crítico y la creatividad. El trabajo y la educación en la prisión no inspiran autodisciplina, autorreflexión, empatía. Son actividades, en muchos casos, infecundas y obsoletas para alcanzar la reincorporación del liberado a la colectividad.

⁴⁸ Sugerimos revisar *Tiempo y Ser*, de Martín Heidegger. Ed. Tecnos. Madrid, 2011. Consultar, en especial, el apartado: *El final de la Filosofía y la tarea del pensar*.

⁴⁹ *LGE, Óp. Cit.* artículo 15, fracción II.

⁵⁰ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 83, párrafo segundo.

⁵¹ *Ibidem*, artículo 86, párrafo primero.

La actividad laboral y educativa, por igual, no ubican al liberado en su *aquí y ahora*, no lo instalan en su contexto, en su realidad punzante,⁵² no se solidarizan para desenvolver su autonomía y libertad, no promueven el compromiso y la responsabilidad en su rehabilitación. La base de la reinserción social mexicana sólo robustece los andamios del poder, su propensión a lo útil, a la supresión del *riesgo* social.⁵³ «En una palabra, esa educación entra en posesión del hombre entero, de todas las facultades físicas y morales que hay en él y del tiempo en el que él mismo está inserto».⁵⁴ Aunado a lo escrito, aún se recurre a la táctica eclesiástica de la memorización y repetición, «al régimen de la disciplina»⁵⁵ y el control, consolidando la compleja organización dominante.

V. SALUD, CULTURA Y DEPORTE

En cuanto al tema de la salud, el poder penitenciario está forzado a atender la salud del recluso, por supuesto, en la esfera de su pertinente competencia, conforme lo convienen los artículos 9, fracción II y III, 10 fracción I, III, IV, V, VII y X, 11 fracción VIII, 34, 36, 44, 45, 74, 75, 76, 77, 78, 79 y 80 de la LNEP. Para tal efecto, en concreto, el dispositivo 9, fracción II, establece: «las personas privadas de su libertad tendrán derecho a recibir asistencia médica preventiva y de tratamiento para el cuidado de la salud, atendiendo a las necesidades propias de su edad y sexo (...)».⁵⁶

La salud pasa a ser un engrane preferente en la política penitenciaria mexicana. Pero, ¿se comparte la voluntad, más allá de lo expresado en la ley, de velar por la sanidad del sentenciado?, ¿un centro de enfermería es suficiente para atender a toda la población carcelaria?, ¿se cuenta con los insumos y aparatos óptimos para dar tratamiento a los cuadros patológicos que se presentan?, ¿hay personal médico suficiente? Más aún, ¿la

⁵² No es un secreto ni una realidad desconocida que el infractor tiende a evadir el momento que vive, no se posiciona en su entorno, en la particularidad que vive y que le hace vivir a los otros. Ubicar al delincuente en el lugar y tiempo donde está parado es un elemento crucial para cristalizar su reintegro a la sociedad. Si el factor del lugar y tiempo están desincronizados en la vida del que ha sido sentenciado, el sistema penitenciario poco logrará en su labor de procurar la no reincidencia del acto delincencial.

⁵³ Proteger a la sociedad del delincuente no es nada nuevo. En *Defender la sociedad* (2006), Foucault nos relató que en la segunda mitad del siglo XVIII el castigo del infractor se legitimaba en virtud de la defensa social. Se protegía a la comunidad de la amenaza que representaba la *peligrosidad* del sujeto infractor. Ahora, en nuestro tiempo, la LNEP (2023), persigue el mismo propósito que nuestro autor narró en el libro citado: pugna por la defensa de la sociedad, sin embargo, ya no se enfoca en el estándar de la *peligrosidad*, concepto abstracto y subjetivo. El discurso penal y criminológico se ha desplazado al factor del «riesgo», al acto. Es decir, la política criminal mexicana vigente trabaja (idealmente) para que la persona que ha perpetrado un delito ya no represente un «riesgo» social y, en consecuencia, no vuelva a repetir el comportamiento ilícito. Para tal fin, se le diseña un plan de actividades a la medida, un plan que refleje la vida en sociedad, al estilo del modelo de encarcelamiento norteamericano de Auburn, según lo narra Foucault (p, 274) en *Vigilar y Castigar* (2009). Así, el plan de actividades de la reciente reinserción social mexicana tiene como trasfondo que el convicto aprenda a vivir conforme lo hace el común del cuerpo social, atendiendo los principios de integración, de convivencia y razón de ser.

⁵⁴ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar...* *Óp. Cit.* 273.

⁵⁵ LNEP, *Óp. Cit.* artículo 11, fracción II.

⁵⁶ *Ibidem*, 6.

obligación de cuidar el sano estado psicológico del sentenciado obedece al interés de procurar su bienestar?, ¿o se trata de cuidar su bienestar psicológico para que no simbolice un riesgo a la comunidad, relegando la restauración personal?

La salubridad, como eje rector de la reincorporación del convicto a su comunidad, no es reciente. En el *Poder psiquiátrico*, Foucault reflexiona que, en el siglo XIX, por primera vez, se incluyeron en la rehabilitación del infractor programas de salud mental para detectar los factores psico-emocionales que lo instaron a delinquir.⁵⁷ En la hipótesis mexicana, desde 2008, la integridad psicológica, alimentaria y nutricional se ha convertido en un punto crucial de la acción penitenciaria. De acuerdo al *Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatales 2022*, las cárceles mexicanas están sobrepobladas, se cuenta con una tasa ocupacional de los espacios disponibles del 99.8 por ciento.⁵⁸ Los datos arrojados significan que las condiciones en las que viven los internos y las internas no son las más adecuadas: hay falta de higiene, hambre, comida en putrefacción, escasa. No hay elementos que refuercen la buena salud física, tampoco la mental.

Las prisiones, en México, no convalidan lo plasmado por la *LNEP*, es un contrasentido, el recluso no «recibe alimentación nutritiva, suficiente y de calidad para la protección de su salud». ⁵⁹ El Estado desampara al sujeto activo del delito, lo deja a su suerte, trastocando los principios rectores de la reforma penitenciaria del diez de junio del 2011: los derechos humanos. Tal abandono no es gratuito ni adrede, el gobierno lo consume con el objetivo de «regular la cantidad y la duración de las comidas, la calidad y la ración de los alimentos para entrar en posesión del hombre entero». ⁶⁰ Es la exigencia de docilidad, para gobernar con eficiencia y eficacia, lo que mueve al poder gubernamental a cometer una serie de arbitrariedades e ilegalismos,

Los derechos humanos no son prerrogativas que México, a través de la autoridad penitenciaria y judicial, reconozca al privado de su libertad, no importa la buena o mala conducta que lo diferencie. El Estado no les reconoce sus derechos a quienes se hallan en el circuito carcelario, ni a los gobernados que gozan su libertad. Su pasatiempo es

⁵⁷ Nos permitimos ampliar el análisis que Foucault externa en *El poder psiquiátrico*. En el curso citado, el sujeto fue representado como un objeto que requería ser calificado y corregido, más que doblegarlo o destruirlo. Además, la norma psiquiátrica y jurídica jamás tuvieron como meta la exclusión o el rechazo, su labor consistió en transformar al sujeto anormal. Si bien es cierto la exclusión-inclusiva, pues implica encierro y el rechazo son dos características que distinguen al poder jurídico y al psiquiátrico, no resulta menos cierto que se excluyó al sujeto que transgredía la regla con la finalidad de corregirlo para devolverlo al sistema social. El poder jurídico (de la segunda mitad del siglo XVIII) y el poder psiquiátrico no excluyeron ni rechazaron al sujeto transgresor para desaparecerlo, aunque pudiera interpretarse de tal modo, lo mandaron a lugares especiales para tratarlo y restituirlo al orden configurado por el pacto social. Sugerimos revisar: Foucault, Michel, *El poder psiquiátrico*. F.C.E. Buenos Aires, 2008.

⁵⁸ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), *Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatales*. (México: INEGI, 2022) 10.

⁵⁹ *Ibidem*, 6.

⁶⁰ Michel Foucault, *Vigilar y Castigar... Óp. Cit.* 271.

desconocerlos, no tomarlos en cuenta. Tan sólo «al cierre del 2021 los centros penitenciarios federales y estatales recibieron un total de 4845 quejas»,⁶¹ cifra impresionante, porque un Estado que se vanagloria de ser garante de los derechos humanos, y democrático, no debería contar con el número de quejas citadas. Y faltan los casos que no se denuncian por temor a que las condiciones de internamiento empeoren, son muchos, sobrepasan los datos exhibidos.

La transgresión a los derechos humanos ha sido el punto de partida, y de encuentro, de innumerables luchas sociales zanjadas con sangre. Las generaciones de los derechos humanos certifican que las ha circundado un halo dramático, de muerte. Muchos internos han caído por la causa, otros se han hecho acreedores a correctivos físicos por reclamarlos, unos más son castigados con condiciones de supervivencia inhumanas. Los derechos humanos son reconocidos no por una actitud doctrinaria esencialista –naturaleza humana–, sino por una condición histórica de resistencia, de lucha social, que ha costado miles de muertes y sigue cobrando vidas.

El resplandor dramático en el que, para nosotros, han surgido y se mantienen los derechos humanos no es distintivo de algunos sectores sociales, en realidad es simultáneo a todos los escenarios. En el ámbito de la cultura se da también la exclusión, la discriminación, el rechazo. Sólo a la élite allegada al poder se le asigna un lugar para manifestar sus ideas y pensamientos sin temor a represalias y a la persecución política o económica. Las ideas y el pensamiento son parte del encadenamiento cultural,⁶² son la expresión de lo que una sociedad es y de lo que hace.

Los pensamientos e ideas son, exactamente, los entes inmateriales que el condenado debe callar. Él merece pensar, pero no le asiste el derecho, en la mayoría de casos, de exteriorizar esa entidad abstracta, no es libre de hacerlo. La celda se rige por pautas que coaccionan el derecho de exteriorizar el pensamiento para que no haya revueltas por todos los tratos inhumanos y por las condiciones deplorables en las que se vive. La cárcel demanda sujetos dóciles, incondicionados, encarcelados que mediten su culpabilidad, su falta y el deseo de superarse, de ser mejores ante el complejo social. Empero, ¿cómo van a sobreponerse a sí mismos con la negación del derecho a pensar?, ¿cómo van a perfeccionarse con un plan de actividades que se pronuncia por conservarlos ocupados, distantes de sí mismos?

En la cárcel, como en el conjunto de los círculos sociales, se desdeña la actividad de pensar. El pensamiento se torna irrelevante y banal para el fin de «preservar el orden y la

⁶¹ *Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatales 2022, Óp. Cit. 46.*

⁶² Como se sabe, la cultura se manifiesta de múltiples maneras y, en este caso, nosotros queremos abordarla desde el pensamiento, porque consideramos que el tópico en cuestión es el eje central de toda cultura y el modo en el que, verdaderamente, el delincuente puede conectarse consigo mismo para transformarse y transformar su entorno.

tranquilidad».⁶³ El pensamiento no aporta a la «estabilidad» que le ajusta al medio penitenciario: le crea resistencia a su normalidad, a su supuesta normalidad e hipotética buena marcha. En el mismo sendero de la cultura, aunque menos caótico, se halla el derecho a la recreación, al deporte, consagrado en los artículos 14, 72, 81, 82, 94, 139, 174, fracción VII. La instrucción física, desde la antigüedad, se ha calificado como la forma de allegarse de una mente y un cuerpo sano. En el contexto del encierro penal, las actividades físicas y deportivas marchan «con el propósito de mantener un esquema ocupacional»⁶⁴ para neutralizar los pensamientos delincuenciales, más que de esparcimiento y de buena salud física y mental.

A través del deporte se aspira a comunicar al recluso que puede consagrarse, una vez recobrada su libertad, a otras prestezas, socialmente legitimadas, que le son más benéficas en los minutos de estrés o desesperación. El ejercicio físico deviene como un artilugio que el infractor tiene para gestionar sus emociones y autorregulación. Sin embargo, nosotros no compartimos que éste sea el auténtico fin de la práctica atlética en el confinamiento penal. A nuestro raciocinio le sobresalta que el ejercicio físico, antes de integrarse en una estrategia para doblar la energía del pensado, como sostendría Foucault, se ratifica en una táctica de corrección que le resta sus emociones y ánimo frente a la vida para someterlo con éxito. Si la conjetura resulta admitida, se logra percibir por qué la realidad del encierro no es una fiel proyección de la ley.

En efecto, podríamos argumentar, con ayuda de Michel Foucault, que la ausencia de una alimentación nutritiva y suficiente al interior del penal, más allá de la escasez monetaria y de la indolencia del Estado, obedece a que no se pretende dotar de energía al preso, de lo contrario se le facilitaría la sublevación contra el poder carcelario. Una buena alimentación lo dotaría de calorías para estar activo. En contrapeso, con una nutrición deficiente y desequilibrada el criminal tiene pocas ganas de estar activo y el mínimo de energía para no aspirar a más. Su menguada energía sólo le alcanza para mantenerse ocupado en el plan de actividades. Pero la verdad es que el régimen penitenciario, por lo menos en nuestros días, no intenta extenuar la energía del prisionero, ni su cuerpo. En el presente, se enfoca en captar su mente para vencer el ánimo que alberga frente a la vida. Que no tenga ánimos de delinquir, que no tenga ánimos, incluso, de vivir. La mente y ánimo del delincuente son las constantes de la actual técnica carcelaria.

⁶³ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 20, fracción V.

⁶⁴ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 81.

VI. PROPUESTA: LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO BASE DE LA ORGANIZACIÓN Y OPERACIÓN DEL RÉGIMEN PENITENCIARIO

Una vez reflexionado sobre la organización, administración y operación del centro penitenciario, y sobre el fin de la política criminal como reinserción social, nos rehusamos a despedir este apartado sin puntualizar los siguiente: el planteamiento que la *LNEP* le otorga a la aptitud y capacitación para el trabajo, a la educación, salud y deporte, en nuestra apreciación, no es el medio pertinente ni idóneo para alcanzar la reintegración del exrecluso a la comunidad.

Nosotros estamos convencidos que la conversión de la persona inculpada hacia una vida buena es afín a los ideales de la justicia relacional, término en boga, de cierto modo, relegado a último plano en el escalafón penitenciario, cuando debería ser, en nuestro razonamiento, la base de la organización y operación carcelaria. Subordinándose a ella el trabajo, la salud, el deporte y la educación. En efecto, aunque se le ofrenden algunos artículos (200, 201, 202, 203, 204, 205 y 206) en la *LNEP*, no conlleva a asentir que se le concede el valor que le corresponde dentro de la reintegración.

El proceso reparador se enfrenta a múltiples retos, el que más apremia se vincula con el recluso, se trata de que éste acepte, por sí mismo, la responsabilidad del acto ilícito y que se ligue a él afrontando las repercusiones del mismo. De igual manera, encara el desafío de atraer a la sociedad para que dimensione el deber que tiene de «coadyuvar en la reintegración de la víctima u ofendido y del sentenciado para la recomposición del tejido social». ⁶⁵ Para llevar a buen puerto los retos y desafíos que merodean a la justicia restaurativa, antes es indefectible trabajar en la modulación del psicologismo que la acapara, tiene que separarse de la actitud de forzar el proceso comunitario a través de la ley, se ha convertido en una «moda». Al respecto, el *Alcibiades*, de Platón, nos da luz en el camino. ⁶⁶

La justicia restaurativa es el paquete jurídico que acompaña a los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (MASC). Su principal objetivo es que las partes «participen de forma individual o conjuntamente de forma activa en la resolución de

⁶⁵ *LNEP*, *Óp. Cit.* artículo 200.

⁶⁶ No sólo el texto platónico referido da luz en el camino. Otros libros que también ayudan a entender la misión restauradora son: *Laques*, *De la tranquilidad del alma*, *Manual de vida*, *Pensamientos para mí mismo*, etc. Las obras invocadas ayudan al quehacer de la justicia positiva porque auxilian a la persona a conectarse consigo misma. La persona es el centro de los pensamientos y acciones. Con estas sugerencias no mostramos nostalgia por el pasado ni pretendemos que en nuestro tiempo cobre plena aplicación esa forma de vida. Más bien, los traemos a cuenta como criterios orientadores del proceso restaurador, porque es innegable que cada época debe encontrar el remedio para sus males.

cuestiones derivadas del delito». ⁶⁷ La justicia restaurativa, a nuestro juicio, no infiere a la víctima, al ofendido y al sentenciado como individuos pasivos, los visualiza como personas activas, protagonistas de la solución, de las oportunidades de cambio y transformación personal y colectiva. Esta manera pacífica y flexible de dar por concluido un conflicto involucra a las partes para que se comprometan consigo mismas a ser responsables de sus decisiones y a respetar los acuerdos que emanen de su voluntad. El proceso restaurativo parte del «libre ejercicio de la autonomía», ⁶⁸ de su libre albedrío y autodeterminación, axiomas que legitiman los consensos derivados de un acto dialógico y racional y no de un acto acríptico de unanimidad.

Para la justicia positiva es crucial que las personas implicadas en el conflicto, y que deciden volitivamente ponerle fin desde la raíz, instituyan una relación honesta consigo mismas, una relación de empatía que las lleve a vivir el dolor de su semejante, no para flagelarse ni para darse golpes de corazón, sino para comprender el alcance y daño que engendra el comportamiento delictivo, acto que lastima a todo mortal al arrancarle su tranquilidad, su paz, y al sembrar desilusión, coraje e impotencia. En menos palabras, este medio de solución de conflictos debe apostar por la reconciliación de la víctima consigo misma, con su ofensor y con la comunidad, sin olvidar al agresor y su entorno.

Después de un proceso judicial –de igual modo al inicio y en el desarrollo– el enjuiciado se encuentra alterado emocionalmente, su visión es de rencor y venganza. La mente del encausado se encuentra en el sin-sentido de su vida y de su verdad. Por eso, resulta relevante que primero se trabaje en él para canalizar adecuadamente sus sentimientos y pensamientos encontrados. Se trata de ayudarlo a recuperar el sentido de su vida induciéndolo a la obligación de decirse la verdad de sí para que reconozca lo que es, quién es y el acto materializado. En la etapa de desprecio social él no le encuentra sentido al plan de actividades, lo menosprecia porque, precisamente, su vida es la que ha caído en el sinsentido, para qué un plan.

Así, proponemos a la Justicia Restaurativa no sólo como una vertiente auxiliar o alternativa de la reintegración social, sino como el principio medular a observar y practicar en el proceso penal y en la etapa de ejecución. Asimismo, apuntamos que su consigna es enfocarse en la veridicción de sí del sentenciado para equiparlo con principios y preceptos que lo lleven a comportarse de manera correcta, no por temor a la ley ni al castigo, sino por empatía y sentimiento de comunidad. Y, sobre todo, para mostrarle que aún puede hacer algo de sí.

Al apostar por la plena recuperación de la persona se crea la oportunidad de que los participantes experimenten sus carencias, emociones, sentimientos, deseos, sus ganas de

⁶⁷ *LNEP, Óp. Cit.* artículo 200.

⁶⁸ *Ídem.*

hablar y escuchar, de trascender y vivir. Urge un humanismo⁶⁹ restaurador, sensible al otro, de cara al otro. Ese humanismo que sabe mirar a cabalidad las diferencias y las entiende, que afirma la naturaleza humana con todas las implicaciones que eso conlleva, que sabe ser solidario y que se *dona* a su semejante en total desinterés.

El *inter restaurador*⁷⁰ debe acontecer en total y pleno reconocimiento de la libertad de pensamiento, autodeterminación y autonomía de los participantes, porque su fundamento es la dignidad, razón de ser de los derechos humanos. La justicia restauradora corre con la tarea de afirmarse como forma de vida y no como una salvedad más que reclama la normatividad jurídica para dar continuidad al proceso, o para instarlo, como sucede en la materia laboral y familiar.⁷¹

BIBLIOGRAFÍA

- Addams, Jane, *Twenty years at Hull-House*. The Macmillan Company. Chicago, 1911.
- Castillo Paz, Brendali / Alonso Lucero, Rogelio Jesús, *Manual de Derecho Penitenciario: individuos bajo la ley no escrita*. Flores Editor. México, 2015.
- Cervelló Donderis, Vicente, *Derecho Penitenciario*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2012.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, 2023.
- Durkheim, Emilie, *La división del trabajo social*. Traducción: Carlos G. Posada. Colofón. México, 2007.
- Epicteto, *Manual de vida: apartado: veamos las cosas tal como son en verdad*. Versión de Sharon Lebell.

⁶⁹ Hablar de una justicia humana no se reduce a la administración ni a la impartición de justicia. Para hablar de una justicia humana, primero que nada, debe ponerse en el centro de la reflexión a la persona. Aquel pensamiento que anteponga las leyes, el interés superior de la Nación o cualquier otro concepto legitimado socialmente, antes que, a la persona, podrá ser todo, menos una justicia humana. Eso es lo que pasa en nuestro tiempo, se piensa en la argumentación jurídica, en la habilidad negociadora del abogado, en la era digital de la abogacía, y sólo por añadidura se le dedica un pequeño espacio al animal racional, cuando el bienestar del *homo sapiens* debería constituir el todo del pensamiento penal.

⁷⁰ Hacemos un parangón con el *inter criminis*. Como bien señala la LNEP y la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (LNMASCMP), el camino restaurador precisa de fases, no ocurre de sobresalto ni de manera intempestiva. El desarrollo que sigue es el siguiente: 1) Preparación; 2) Encuentro y diálogo; 3) Propuestas reparatorias; 5) Acuerdo de voluntades-compromiso; y, 6) Seguimiento.

⁷¹ No demeritamos los avances que se han logrado a partir del aparato legislativo y del ejecutor de las leyes, sin duda es loable, pero no hace falta entender, como proceso restaurador, que el respeto a las libertades y a la autonomía son los ejes centrales «para alcanzar un proceso completamente restaurativo»: Organización de las Naciones Unidas (ONU), Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa. Austria, 2006. 8.

- Foucault, Michel, *El Nacimiento de la Clínica*. Siglo XXI editores. México, 2009.
- _____, *La Verdad y las Formas Jurídicas*. Ed. Gedisa. Barcelona, 1996.
- _____, *Vigilar y Castigar*. Siglo XXI editores. México, 2009.
- _____, *Discurso y Verdad*. Ed. Siglo XXI, Argentina, 2017.
- _____, *Discurso y Verdad en la Antigua Grecia*. Ed. Paidós. Barcelona, 2004.
- _____, *El Poder Psiquiátrico*. F.C.E. Buenos Aires, 2008.
- _____, *Los Anormales*. F.C. E. México, 2006.
- _____, *El Gobierno de sí y de los otros I*. F.C.E. Buenos Aires, 2010.
- _____, *El Gobierno de sí y de los otros II: el coraje de la verdad*. F.C.E. Buenos Aires, 2010.
- _____, *Obrar mal, decir la verdad*. Siglo XXI Editores. Argentina, 2016.
- _____, *Sexualidad y Poder (y otros textos)*. Ed. Folio. Barcelona, 2007.
- García-Pablos de Molina, Antonio, «La Resocialización del Delincuente, ¿un mito»? en *Problemas actuales de la Criminología*, Madrid, 1984. 203-273.
- García Ramírez, Sergio, *Los designios del nuevo sistema penitenciario mexicano*. DEFENSOR. No. 10 - Año VIII - octubre 2010. <https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2014/05/dfensor_10_2010.pdf>.
- Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), *Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatales 2022* (actualizado el 9 de junio del 2023). INEGI. México, 2022, 27.
- Ley General de Educación*. México, 2023.
- Ley Nacional de Ejecución Penal*. México, 2023.
- Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal*. México, 2023.
- Marco Aurelio, *Pensamientos para mí mismo*. Traducción de Joaquín Delgado. Errata naturae editores. Madrid, 2017.

Marx, Karl, *El Capital. Tomo I: el proceso de producción del capital*. Siglo XXI editores. México, 2008.

Mounier, Emmanuel, *Manifiesto al servicio del personalismo*. Ed. Taurus. Madrid, 1965.

Organización de las Naciones Unidas (ONU), *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos: reglas Nelson Mandela*. Viena.

Platón, *Diálogos: Apología, Critón, Eutifrón, Ión, Lisis, Cármides, Hippias Menos, Hippias Mayor, Laques, Protágoras*. Ed. Gredos. España, 1985.

_____, *Obras completas*. Edición de Patricio de Azcárate. Tomo I. Madrid, 1871.

Sandel, Michel, *Lo que el dinero no puede comprar: los límites morales del mercado*. Traducción: Joaquín Chamorro Mielke. Randon Hause Mandadori. Barcelona, 2013.

Sarre Iguíniz, Miguel, *Sistema de Justicia de Ejecución Penal: sujetos procesales en torno a la prisión en México*. Tirant lo Blanch. México, 2018.

Seneca, Lucio Anneo., *De la tranquilidad del alma*. Traductor. Pedro Fernández Navarrete. España.

LA PROTECCIÓN NO JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO

THE NON-JURISDICTIONAL PROTECTION OF HUMAN RIGHTS IN MÉXICO

Michelle Gibson Castañeda*
Mateo Mansilla-Moya**

RESUMEN: El objetivo de este texto es presentar, a grandes rasgos, en qué consiste la protección no jurisdiccional de los derechos humanos que está a cargo de organismos constitucionales autónomos.

Fecha de recepción:
26 de octubre de 2023.

Fecha de aceptación:
11 de diciembre de
2023.

PALABRAS CLAVE: Protección no jurisdiccional, derechos humanos, Ombudsperson, comisión de derechos humanos, recomendaciones.

ABSTRACT: *The objective of this text is to present, in broad terms, what non-jurisdictional protection of human rights consists of, which is carried out by autonomous constitutional bodies.*

KEYWORDS: *Non-jurisdictional protection, human rights, Ombudsperson, Human rights commission, recommendations.*

* Licenciada en Derechos Humanos y Gestión de Paz. Cursó el Diplomado Derecho de las Víctimas y Reparación Integral y el Diplomado de Derechos Humanos de los Grupos en Situación de Vulnerabilidad. Ha colaborado en distintas Organizaciones de derechos humanos. Correo electrónico: <michgibsonc@gmail.com>.

** Director editorial de la revista abogacía. Consejero Ciudadano de la Fiscalía General de Justicia de la Ciudad de México. Correo electrónico: <mateomansilla.moya@gmail.com>.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. MARCO CONCEPTUAL. III. ANTECEDENTES. IV. EL CASO MEXICANO. V. DOS RECOMENDACIONES. VI. APUNTES FINALES O CONCLUSIÓN CRÍTICA. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

El discurso de los derechos humanos desbordó a las instituciones del Estado. La clásica división de los poderes que el contractualismo francés heredó a los Estados modernos, y que México adoptó desde la Constitución Política de 1824, dejó de ser suficiente para proteger la libertad y los derechos de las personas, y tuvieron que surgir órganos autónomos que se encargaran de servir de contrapeso a las instituciones convencionales del Estado.¹ A doscientos años de la Constitución Política de 1824, es conveniente detenernos a revisar el modelo que la constitución actual adoptó para servir como mecanismo no jurisdiccional de los derechos humanos de las personas.

La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México está a cargo de la Ombudsperson,² de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, de las comisiones de derechos humanos de las entidades federativas y de otras instituciones encargadas de la protección de derechos específicos, como la Procuraduría Federal del Consumidor.

El objetivo de este texto es presentar algunos apuntes sobre el sistema mexicano no jurisdiccional de protección de los derechos humanos que faciliten, a la persona lectora, un acercamiento a sus generalidades históricas y conceptuales, a su fundamento jurídico y a sus elementos particulares. Así mismo, las autoras presentamos dos casos recientes atendidos por la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México con el objeto de acercarnos al trabajo reciente y práctico de la misma, más allá de su estudio teórico y legal. Concluimos con algunas ideas críticas para repensar el contenido simbólico de la categoría «protección no jurisdiccional de los derechos humanos».

¹ En una tesis jurisprudencial, el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, en relación con los órganos constitucionales autónomos, que: «Surgen bajo una idea de equilibrio constitucional basada en los controles de poder, evolucionando así la teoría tradicional de la división de poderes dejándose de concebir la organización del Estado derivada de los tres tradicionales (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) que, sin perder su esencia, debe considerarse como una distribución de funciones o competencias, haciendo más eficaz el desarrollo de las actividades encomendadas al Estado». Tesis: P./J. 20/2007, de rubro: «ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS. NOTAS DISTINTIVAS Y CARACTERÍSTICAS». *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, mayo de 2007, p. 1647. Registro digital: 172456.

² Defensor(a) del pueblo. Autoridad independiente, confidencial e imparcial encargada de garantizar los derechos humanos ante abusos que puedan hacer los poderes políticos.

II. MARCO CONCEPTUAL

Protección no jurisdiccional de los derechos humanos

Se trata de organismos distintos a los jurisdiccionales, establecidos en los textos constitucionales para la protección de los derechos humanos de las personas ante presuntas violaciones por parte de autoridades del Estado, de personas del servicio público o de particulares en aquiescencia de las anteriores.

Se establecen de manera paralela al orden jurisdiccional, sin reemplazarlo, y a diferencia de las resoluciones emitidas por las personas juzgadoras, las recomendaciones emitidas por estos mecanismos no resultan vinculantes para las autoridades a quienes están dirigidas, aunque su incumplimiento debe estar motivado y fundamentado. Además de llevar a cabo una labor de protección, realizan también acciones enfocadas en la difusión y promoción para generar un acercamiento social al tema, y así contribuir a crear una cultura de respeto a los derechos humanos. Se encuentran tanto en el orden Nacional (CNDH) como en el orden local (comisiones de las entidades federativas), y trabajan conjuntamente.

Instituciones de derechos humanos

En su *Manual de Derechos Humanos*, Manuel Jorge Carreón Perea explica que las instituciones de derechos humanos, también conocidas como «mecanismos administrativos», son, en nuestro aparato jurídico, las denominadas por el apartado B del artículo 102 constitucional, *Comisiones de Derechos Humanos*. Algunos de sus antecedentes, en México, podemos encontrarlos en: la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos en el Estado de Nuevo León (1979); la Procuraduría de Vecinos del Ayuntamiento de Colima (1983); la Defensoría de los Derechos Universitarios de la Universidad Nacional Autónoma de México (1985); y la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes (1988).³

La naturaleza de estas instituciones, según escribe Jesús Alfredo Galindo Albores en su libro *La Protección No Jurisdiccional de los Derechos Humanos en México*, en resumidas palabras: «la podemos encontrar en la búsqueda de la igualdad y la dignidad humana, el bien común, el desarrollo y la seguridad; pero también en la distribución de la fuerza económica, política y militar, con la finalidad de lograr una configuración de un nuevo sistema internacional»;⁴ por supuesto, dependiendo de cómo se estructura esta institución en cada país, su naturaleza particular parece ser ambigua: en Francia, por ejemplo, al *Mediateur de la Republique*, por su designación por parte del presidente del país, se le

³ Jorge Manuel Carreón Perea, *Manual de derechos humanos*, (México: Ubijus e INEPPA, 2020) 144.

⁴ Jesús Alfredo Galindo Albores, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, (México: Editorial Porrúa, 2017) 33.

considera, por un lado, como autoridad administrativa, pero por otro lado, también como una autoridad autónoma que escapa del control jurisdiccional.

Si nos referimos específicamente a la Comisión Nacional de Derechos Humanos (en adelante «CNDH»), una de las múltiples instituciones en la materia, el artículo 2 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (en adelante «la Ley»), establece que:

Artículo 2. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos es un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano.

De este texto legal, podemos extraer los elementos de la CNDH:

1. Autonomía de gestión y presupuestaria.
2. Personalidad jurídica y patrimonio propios.
3. Su finalidad es proteger, observar, promocionar, estudiar y divulgar los derechos humanos reconocidos en México.

La cuestión de la autonomía es un tema central y definitorio para el buen funcionamiento de estos órganos, puesto que están diseñados para proteger a la población frente a acciones de las autoridades públicas. Por esto, la autonomía es la única modalidad que puede garantizar una protección neutral e independiente de los derechos humanos.

Ombudsperson

La *Ombudsperson* es una de las instituciones encargadas de la protección de los derechos humanos. Una definición concreta es:

[La *Ombudsperson*] es una institución que protege a las personas contra los abusos o actos arbitrarios de la administración pública, que pueden afectar sus derechos y garantías fundamentales.⁵

Anteriormente, se usaba el término *ombudsman*; la transición al término *ombudsperson* se debe a una perspectiva crítica de género y de inclusión que halló en el término *man*, inglés para la palabra «hombre», un fuerte fundamento de exclusión en las personas que no

⁵ Javier Rodríguez O. *La Figura del Ombudsman: guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios*, (San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2006) 11.

se enmarcaran en esa categoría. El término original tiene origen sueco y significa «representante, mediador, agente, guardián».⁶

Para Donald Rowat,⁷ esta figura tiene al menos las siguientes tres características:

- a. Es un funcionario autónomo, desvinculado de partidos políticos, dependiente de una manera flexible en la mayor parte de los casos del órgano legislativo, normalmente regulado por los textos constitucionales, que tiene como objetivo la fiscalización de la administración.
- b. Conocer las quejas específicas de las personas, planteadas contra la injusticia y las defectuosas actividades de las autoridades administrativas.
- c. Tiene la facultad de investigar, criticar y publicar (no de revocar ni de anular) los actos de las autoridades administrativas.

En el caso mexicano, son las Comisiones de Derechos Humanos (nacional y locales) las que configuran a la *Ombudsperson*.

III. ANTECEDENTES

La figura de la *ombudsperson* encuentra su origen, según Fix-Zamudio y Valencia Carmona, en la ley constitucional sueca del 6 de junio de 1809.⁸ Esta ley sobre la forma de gobierno previó al *Justitieombusman*, una persona designada por el parlamento para la fiscalización de las resoluciones de los tribunales. Desde entonces, hasta 1915, sus atribuciones expandieron su vigilancia a las autoridades administrativas; posteriormente surgió, de forma paralela, la figura del *Militieombudsman*, encargado de vigilar asuntos militares.⁹

Posteriormente, la figura fue heredada a los sistemas jurídicos de otros países escandinavos. Tras la independencia de Rusia en 1919, el gobierno finlandés adoptó el modelo sueco de la *ombudsperson* en su texto constitucional. Paralela a esta figura, existe también en Finlandia un Canciller de Justicia. Actualmente, la primera tiene la función de fiscalizar a las autoridades administrativas y judiciales, incluidas aquellas que pertenecen a

⁶ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*, Coord. Francisco Berlín Valenzuela, (México: Miguel Ángel Porrúa, 1998) 461.

⁷ Rowat, Donald C., *El ombudsman. El defensor de los ciudadanos*, (México: FCE, 1973) 15-9. Recuperado de: Castañeda, Miraya, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, (México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2011) 11.

⁸ Otros autores, como Jesús Alfredo Galindo Albores, sitúan su origen en 1703, y datan su institucionalización como órgano de la Corona sueca en la Carta Magna hasta el año de 1772. Ver: Galindo Albores, Jesús Alfredo. *Op. Cit.* P. 41. Más allá de las diferencias en los estudios históricos, sin embargo, la importancia de este apartado reside en rastrear el origen jurídico de la institución que fundamenta a la de nuestro ordenamiento legal.

⁹ Héctor Fix-Zamudio, y Valencia Carmona, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, (México: Editorial Porrúa, 2017) 548.

las fuerzas armadas. En 1953, siguiendo los modelos sueco y finlandés, Dinamarca creó la figura del Comisionado Parlamentario, aunque con sus propios rasgos distintivos, como la amplia competencia para fiscalizar a instituciones que no son estatales pero que tienen estrechos vínculos con la administración. En Noruega, por su parte, se establecieron dos Comisarios Parlamentarios: uno con competencia militar, en 1951; otro, para asuntos administrativos civiles, en 1962. En este último, siguieron el ejemplo de los países que les antecedieron, pero tuvieron sus peculiaridades: entre esas, la existencia, también, hasta 1973, de otra *ombudsperson* para la protección de las personas débiles en temas de consumo.¹⁰

En los países de la tradición jurídica del *common law*, el primero en adoptar la figura en cuestión fue Nueva Zelanda. En 1962 se expidió *The Parliamentary Commissioner Ombudsman Act*, a través del cual (con sus subsecuentes reformas) se establecieron tres *ombudsperson*. En Gran Bretaña, la *Parliamentary Commissioner for Administration Act* de 1967 para Inglaterra, Gales y Escocia, introdujo a la *ombudsperson*. Esta no puede actuar de oficio ni recibir peticiones de las personas que han sido afectadas por las actividades de las autoridades administrativas. Con su devenir, en 1974 con la *Local Government Act*, se establecieron comisionados locales para la administración. Los siguientes países de la tradición en adoptar la figura fueron Australia, Israel, Canadá y Estados Unidos.¹¹

En Europa continental, como los países anteriores, también recibió el modelo escandinavo de la *ombudsperson*: en Alemania al comisionado parlamentario para las fuerzas armadas; en el Estado de Renania Palatinado un Comisionado para la Protección de los Ciudadanos; en Francia un *médiateur*; en Italia los defensores cívicos; y en Zúrich, Suiza, a un comisionado.

En Latinoamérica, aunque tardíamente, y por la falta de literatura sobre el tema en español, también se adoptó la figura sueca: primero en Guatemala, con el Procurador de los derechos humanos en 1985; posteriormente en Colombia, con el defensor del pueblo, como parte del Ministerio Público, en 1991; y en la misma década, Perú (Defensoría del Pueblo), Bolivia (Defensor del Pueblo), Ecuador (Defensoría del Pueblo), El Salvador (procurador para la defensa de los derechos humanos), Costa Rica (Defensor de los Habitantes de Costa Rica), Honduras (comisionado de los derechos humanos), Nicaragua (procurador para la defensa de los derechos humanos), Argentina (defensor del pueblo) y Paraguay (defensor del pueblo es comisionado parlamentario).¹²

¹⁰ Fix-Zamudio, *Derecho constitucional mexicano y comparado*. Óp. Cit. 550-54.

¹¹ Fix-Zamudio, *Derecho constitucional mexicano y comparado*. Óp. Cit. 554-64.

¹² Fix-Zamudio, *Derecho constitucional mexicano y comparado*. Óp. Cit. 564-77.

VI. EL CASO MEXICANO

Para el inicio de la década de 1990, se reformó el sistema político, jurídico e institucional mexicano, con el argumento de que esto permitiría al país transitar a un modelo económico neoliberal, en un contexto internacional de globalización, y en lo local, de violencia del Estado, delincuencia, corrupción y desconfianza generalizada hacia las instituciones gubernamentales.

Para ello, se tuvieron que tomar medidas que devolvieran la confianza de las personas al gobierno, y que generaran las condiciones de seguridad necesarias para que las inversiones del extranjero encontrarán en México la atmósfera propicia para poder desarrollarse. En este sentido, las medidas que adoptó el gobierno de Carlos Salinas de Gortari, entre 1988 y 1994, atendiendo a la falta de capacidad de los mecanismos gubernamentales existentes para proteger a las personas de los abusos arbitrarios de quienes ejercían el poder político, fueron las de crear la CNDH, reformar el artículo 102 de la CPEUM y expedir la Ley Orgánica de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. En teoría, estos cambios disminuirían la simulación legal que caracterizaba la política del país bajo un nuevo marco institucional.

Luis González Placencia, *Ombudsperson* de la Ciudad de México, electo por unanimidad por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal del 2009 al 2013, narra que, en un primer momento, por haber surgido la CNDH como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, las recomendaciones emitidas por esta, se cumplían con cabalidad:

Desde el punto de vista político, sin duda, uno de los factores que contribuyó al éxito del modelo en sus inicios fue el hecho de que el nombramiento del primer *Ombudsman* lo hizo el titular del Ejecutivo. Con ello se fraguó una relación simbólica de la mayor relevancia en la semiótica del poder en México: el *Ombudsman* como aliado del presidente, que en el fondo enviaba un mensaje político al gabinete sobre el valor que el jefe del Ejecutivo daba a la función de la CNDH, como vigilante del mandato de las y los servidores públicos.¹³

Sin embargo, cuando se reformó la CPEUM para convertir a la CNDH en un organismo descentralizado, otorgarle autonomía presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, la relación con el Ejecutivo cambió y, al igual que las Comisiones locales, son

¹³ Luis González Placencia, *La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Un caso de éxito institucional en la defensa de los derechos humanos en México*, (México: Editorial Ubijus e Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2016) 25.

diversos los obstáculos políticos con los que se han encontrado en el desempeño de sus funciones —entre otros, la capacidad de materializar la autonomía—.

En este apartado presentamos a grandes rasgos a la CNDH y la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México —por ser esta, en el contexto de la denominada «ciudad de los derechos», una institución paradigmática que ha servido como ejemplo a los demás organismos de derechos humanos de las entidades federativas— sin dejar de reconocer la importancia que cada institución tiene, y sin querer replicar en este trabajo de investigación el centralismo que ha caracterizado a la literatura en la materia.

A. Comisión Nacional de los Derechos Humanos

En México, al igual que en los demás países de la región, se necesitaba un sistema más ágil y sencillo para que las personas pudieran acceder a la protección de sus derechos. La figura de la *Ombudsperson* fue adoptada por la Constitución general teniendo como ejemplo algunas normas e instituciones que en el devenir histórico del país ya venían construyendo un sistema a favor de las personas.

La Ley de Procuraduría de Pobres de Ponciano Arriaga, de 1847, ha sido señalada por algunas autoras¹⁴ como el antecedente más remoto en el país, que dio pauta a la creación de las Comisiones de Derechos Humanos. Aunque esta medida fue adoptada únicamente en el estado de San Luis Potosí, estableció un importante precedente para los derechos humanos en México, ya que su objeto era velar por la defensa de las personas en situación de vulnerabilidad, brindarles protección legal en casos de exceso, agravio, vejación o abuso de poder, y garantizar la reparación.

En 1990, por decreto presidencial se creó la CNDH como órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. Ello, por supuesto, suscitó numerosas críticas por la dependencia que tenía al Poder Ejecutivo Federal, por lo que, dos años más tarde, se reformó la CPEUM con el objeto de convertirla en un organismo descentralizado y dotarla de autonomía jurídica y patrimonial. La primera persona en presidir la CNDH fue Jorge Carpizo por nombramiento presidencial.

Según el Sistema Nacional de Alerta de Violación a los Derechos Humanos (enero - noviembre, 2021), en ese periodo de tiempo la CNDH emitió 146 recomendaciones y 44 acuerdos de atracción. Las recomendaciones estuvieron dirigidas tanto a autoridades federales como a autoridades locales, y versaron, entre otros, sobre: violación a los derechos humanos, a la salud, a la integridad personal y seguridad (por casos de tortura), a

¹⁴ Como Jorge Carpizo (véase, Jorge Carpizo, *Derechos humanos y Ombudsman*, (México: CNDH e IJ-UNAM, 1993) y Emilio Álvarez Icaza Longoria (véase, CDHDF, *Memoria compartida. Una construcción colectiva de derechos humanos 2001-2009*, Volumen II, (México: CDHDF, 2009).

la libertad personal (por detenciones arbitrarias) y a una vida libre de violencia (en materia de violencia obstétrica).

B. Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México y comisiones locales

Fue creada la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México (en adelante «CDHCM») —entonces Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal— el 30 de septiembre de 1993, siguiendo el modelo establecido para la CNDH.

La Asamblea de Representantes nombró como primer presidente a Luis de la Barreda Solórzano, quien ha sido reconocido por quienes lo han sucedido en el cargo como un claro ejemplo de lucha de la *ombudsperson* contra quienes ejercían el poder en el momento de su gestión. Emilio Álvarez Icaza, quien lo sucedió en 2001, afirmó, tras su encargo, que no tuvo que hacer muchas modificaciones por las importantes labores fundacionales que realizó su antecesor. Sin embargo, el periodo como titular de la CDHCM, de éste último, estuvo marcado por un proceso de institucionalización a través del cual consolidó un nuevo modelo de gestión alrededor de cinco ejes (autonomía, ciudadanización, profesionalización, transparencia y rendición de cuentas, integralidad e incorporación de instrumentos internacionales de derechos humanos) y tres programas para el cumplimiento de las tareas de la CDHCM: programa de defensa; programa de educación, promoción y difusión de los derechos humanos; y programa de fortalecimiento institucional.¹⁵

En 2021, la CDHCM emitió 17 recomendaciones dirigidas a autoridades locales del sistema penitenciario, de seguridad y de la fiscalía, entre las que podemos anotar temas relacionados con tortura y muertes violentas de personas privadas de la libertad, imposición de autoincriminaciones, y no garantía de salud.

Las demás entidades federativas también adoptaron el modelo establecido para la CNDH, aunque no todas denominaron a sus instituciones con la categoría *Comisión*, sino que, en algunos casos, los gobiernos locales crearon *procuradurías*, *defensorías* o *consejos*. Entre 1990 y 1993, ya existían estos organismos en todo el territorio nacional.

C. Otros organismos encargados de la protección de los derechos humanos

En México, las Comisiones de Derechos Humanos no han sido las únicas encargadas de la protección de los derechos de las personas. Es importante nombrar, en este momento, otros organismos no jurisdiccionales que han surgido para la protección de derechos humanos específicos de las personas, y que antecedieron a las Comisiones de Derechos Humanos:

¹⁵ Luis González Placencia, *La Comisión de Derechos Humanos, Op. Cit.* 38.

- Procuraduría Federal del Consumidor: El artículo 1 de la Ley Federal de Protección al Consumidor establece como su objeto «promover y proteger los derechos y cultura del consumidor y procurar la equidad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores».
- Defensoría de los Derechos Universitarios: Es la *ombudsperson* en el ámbito de la Universidad Nacional Autónoma de México, creada en 1985 por el Consejo Universitario.
- Procuraduría para la Defensa Indígena: Creada en el Estado de Oaxaca en 1985.
- Procuraduría Social de la Montaña: Establecida en el Estado de Guerrero en 1987.

D. Marco jurídico

Este apartado tiene como objetivo presentar el fundamento jurídico (constitucional y legal) de las comisiones de derechos humanos. En los dos subtítulos que se presentan, se sintetizan los objetivos, facultades y estructura orgánicas de estos mecanismos, con el objetivo de presentar estas generalidades a los lectores que permitan conocerlos más allá de las categorías aquí empleadas.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Tanto la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, como las comisiones locales, encuentran su fundamento jurídico en el artículo 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante «CPEUM»). A continuación, lo repasamos.

En el primer párrafo del texto constitucional se lee, al pie de la letra:

El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los poderes legislativos (federal y locales) están obligados al establecimiento de organismos protectores de derechos humanos —denominados *Comisiones de Derechos Humanos*— que conocerán «de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público», salvo dos excepciones, establecidas más adelante en el mismo artículo: asuntos electorales y jurisdiccionales. La CNDH, en particular, podrá investigar los hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos (si lo juzgare conveniente o a petición del ejecutivo federal o los ejecutivos locales, o de alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o de los congresos locales); y

de igual forma, conocerá sobre las inconformidades presentadas contra las recomendaciones, acuerdos u omisiones presentadas por las Comisiones de Derechos Humanos locales.

Estas Comisiones de Derechos Humanos están facultadas para emitir recomendaciones dirigidas a las personas que se dediquen al servicio público, sobre qué hacer y cómo actuar ante los actos u omisiones administrativas a través de las cuáles se hayan vulnerado los derechos de las personas. Sus recomendaciones son públicas y no tienen carácter vinculante. Para poder hacerlo y garantizar el cumplimiento autónomo e independiente de sus funciones, así como evitar la injerencia de los poderes constitucionales y fuerzas políticas en sus quehaceres, tanto la CNDH como las Comisiones de Derechos Humanos de las entidades federativas cuentan con autonomía de gestión y presupuestaria, así como personalidad jurídica y patrimonio propios.

El artículo en comento establece la estructura orgánica de la CNDH y la forma en que sus integrantes serán elegidos. Aunque esto se detalla con mayor precisión en la Ley reglamentaria del artículo.

Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos

La Ley Orgánica de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 1992, tras la creación, por decreto presidencial, de la CNDH. Hasta la fecha, se ha reformado, adicionado y derogado 17 veces.

Esta Ley está dividida en 6 títulos en los que se desarrollan: las disposiciones generales sobre la materia; la integración orgánica de la CNDH; el procedimiento a seguirse ante la CNDH para la presentación de quejas y denuncias por presuntas violaciones a los derechos humanos; las obligaciones y responsabilidades de las autoridades y las personas del servicio público ante las recomendaciones emitidas por la CNDH; el régimen laboral de las personas que trabajan en esta institución de derechos humanos; y el patrimonio y presupuesto de este organismo constitucional autónomo.

La Ley, de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional en la materia (artículo 1), establece que, para el desempeño de sus finalidades, la CNDH está integrada por una presidencia, una secretaría ejecutiva, visitadurías generales y visitadurías adjuntas, personal profesional, técnico y administrativo (artículo 5), y enuncia las siguientes facultades de esta institución (artículo 6):

- La recepción de quejas por presuntas violaciones a los derechos humanos.
- Conocer —a petición de parte o por oficio— presuntas violaciones de derechos humanos por actos u omisiones administrativas de carácter federal, o cuando entes

particulares cometan algún ilícito con anuencia de alguna autoridad o persona del servicio público.

- La formulación de recomendaciones, denuncias y quejas ante autoridades respectivas.
- Conocer y decidir sobre inconformidades que se presenten en relación con los acuerdos y las recomendaciones de las comisiones de derechos humanos locales.
- Conocer y decidir sobre las omisiones en que incurran los organismos de derechos humanos de las entidades federativas, y sobre la insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones por parte de estos o de las autoridades locales.
- Procurar que entre personas quejosas y autoridades responsables haya conciliación.
- Procurar la inmediata resolución, de acuerdo con la naturaleza de cada caso, de los conflictos planteados.
- Impulsar la observancia de los derechos humanos.
- Proponer a las autoridades la promoción de reformas legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas que protejan de mejor manera los derechos humanos.
- Promover los derechos humanos.
- Expedir su reglamento interno.
- Elaborar y ejecutar programas preventivos sobre derechos humanos.
- Presidir y garantizar el cumplimiento de las atribuciones conferidas al Mecanismo Nacional de Prevención.
- Elaborar un diagnóstico anual sobre la situación de los derechos humanos en los centros de reinserción social para supervisar que sean respetados.
- Formular programas y proponer acciones para el debido cumplimiento de los instrumentos internacionales firmados y ratificados por el Estado mexicano en materia de derechos humanos.
- Proponer al Ejecutivo Federal la firma y ratificación de acuerdos o convenios internacionales en materia de derechos humanos.
- Dar seguimiento, evaluar y monitorear la igualdad entre hombres y mujeres.
- Investigar los hechos que constituyan graves violaciones a los derechos humanos.

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal

La Ley de la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México se promulgó el 22 de junio de 1993, casi 1 año después de la Ley. Está dividida en once capítulos que regulan: las generalidades de la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México (en adelante «la Comisión»); su integración orgánica; las atribuciones y competencia de la Comisión; las facultades del consejo y de las personas funcionarias de este organismo; el procedimiento a seguirse ante la presentación de quejas y denuncias de probables violaciones a derechos humanos; los informes que ha de presentar la Comisión; las obligaciones, colaboración y responsabilidad de las autoridades y las personas del servicio

público; la promoción y difusión de los derechos humanos; el régimen laboral de las personas que ahí trabajan; y el patrimonio y presupuesto de la Comisión.

La Comisión, regulada por la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, replicó el modelo orgánico de la CNDH. Al igual que esta, sus integrantes conforman una presidencia, un consejo, visitadurías generales y personal profesional, técnico y administrativo (artículo 7). Sus atribuciones son las mismas que las ya citadas de la CNDH, a excepción de conocer sobre el incumplimiento por parte de otras comisiones locales a recomendaciones hechas por la CNDH, ni tampoco podrá conocer sobre conflictos de carácter laboral (artículo 18.III).

V. DOS RECOMENDACIONES

Todas las recomendaciones emitidas por las Comisiones de Derechos Humanos son relevantes. En este apartado, con el objetivo de ilustrar el trabajo que hace la CDHCM, presentamos dos recomendaciones que llaman la atención con base en los siguientes criterios: su actualidad (fueron realizadas en 2021); versan sobre violaciones a los derechos de las personas privadas de libertad (8 de las 17 recomendaciones realizadas por la CDHCM fueron casos relacionados a este tema); fueron emitidas por la CDHCM (por ser esta una reconocida institución por sus criterios progresistas en la materia).

Recomendación 01/2021¹⁶

Versa sobre una omisión por parte del gobierno local de garantizar una vida libre de violencia a mujeres privadas de su libertad. Está dirigida a dos autoridades locales: la Secretaría de Salud de la Ciudad de México y a la Subsecretaría del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México.

Las víctimas fueron tres mujeres privadas de la libertad en el Centro Femenil de Reinserción Social Santa Martha Acatitla: de las primeras dos, hermanas, una fue lesionada durante su detención, en 2018 y, por ello, remitida al Servicio de Radiología del Hospital General Torre Médica Tepepan, donde fue agredida y violada por el radiólogo. Tras la denuncia de los hechos, ambas empezaron a ser amenazadas y agredidas tanto por otras internas como custodias para que retiraran la denuncia contra el agresor.

Un año antes, en 2017, aconteció, en el mismo lugar, la violencia sexual contra la tercera víctima, quien fue obligada a desnudarse por el radiólogo del mismo hospital, cuando sus

¹⁶ Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, *Recomendación 01/2021. Omisión de garantizar una vida libre de violencia a mujeres privadas de la libertad*, México: CDHCM, 2021. <https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2021/06/Recomendacion_012021.pdf>.

estudios médicos no requerían que se quitara la ropa. El médico la tocó y la hizo colocarse en una posición que no era necesaria para la revisión.

La CDHCM consideró que fueron violados los siguientes derechos: derechos de las mujeres privadas de la libertad a una vida libre de violencia (sexual y por manifestaciones de violencia en el ámbito institucional) y derecho a la integridad personal de las mujeres privadas de la libertad en relación con el derecho a una vida libre de violencia.

Para la reparación de las personas, la CDHCM instó a ambas autoridades realizar las acciones necesarias y suficientes para la incorporación de las víctimas al Registro de Víctimas de la Ciudad de México, así como llevar a cabo medidas de compensación, de rehabilitación, satisfacción, acceso a la verdad y justicia y garantías de no repetición. Las recomendaciones a dichas autoridades consistieron en alcanzar dichas medidas a través de la ejecución del plan integral de reparación que hiciera la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas local, disculpas tendentes a la redignificación, programas para que las mujeres privadas de la libertad puedan identificar aquellos momentos en los que pueden ser víctimas de violencia.

Recomendación 05/2021¹⁷

Versa sobre una muerte por feminicidio en el Reclusorio Preventivo Varonil Norte. Está dirigida a la autoridad local: la Subsecretaría del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México.

Hubo tres víctimas: dos mujeres, una víctima directa y la otra indirecta, y un niño víctima indirecta. La víctima directa tenía 33 años de edad y residía en Tlaxcala, donde se dedicaba al comercio, con las otras dos víctimas. En 2019 acudió al Reclusorio Preventivo Varonil Norte para visitar a su concubino, el padre del niño, donde se encontraba privado de la libertad, quien, en su celda, después de 4 horas de convivencia, la asfixió hasta la muerte.

La CDHCM consideró que fueron violados los siguientes derechos: derecho a la vida de las personas que se encuentran al interior de los centros penitenciarios (al omitir la protección de la vida de las visitantes frente a actos de particulares en centros penitenciarios) y derecho de las mujeres a una vida libre de violencia (su garantía al visitar los centros penitenciarios).

Al respecto, la CDHCM recomendó a la Subsecretaría del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México, ejecutar el plan integral de reparación realizado por la CEAVI, así como

¹⁷ Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, *Recomendación 05/2021. Muerte por feminicidio en el Reclusorio Preventivo Varonil Norte*, México: CHDCM, 2021. <https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2021/09/Recomendaci%C2%A2n-05_2021.pdf>.

la inscripción de las víctimas al Registro de Víctimas de la Ciudad de México; llevar a cabo la medida de satisfacción a través de un reconocimiento de responsabilidad, por escrito, dirigido a las víctimas indirectas por su omisión en el deber de cuidado, que dio como resultado la violación al derecho de la vida de la mujer víctima directa; proteger el derecho a la verdad y la justicia de las víctimas, informando y documentando los procedimientos administrativos o penales contra las personas servidoras públicas de dicha institución, dando vista a las autoridades revisoras competentes cuando resultare procedente una investigación y aportando el contenido de la recomendación a las autoridades que integren la investigación; así como establecer garantías de no repetición, fortaleciendo el Instructivo de Acceso a los Centros de Reclusión de la Ciudad de México, para que las visitas se realicen en los horarios y lugares definidos para ello, y el aseguramiento de mecanismos de supervisión tendentes a evitar escenarios de riesgos para las personas que acuden a dichas visitas.

VI. APUNTES FINALES O CONCLUSIÓN CRÍTICA

El derecho comparado, el discurso internacional de los derechos humanos y las exigencias de la sociedad civil alrededor del mundo, han logrado incorporar en el sistema jurídico mexicano figuras importantes que, ante una estructura anteriormente insuficiente, ha moldeado las instituciones y normas nacionales de forma tal en que las personas puedan encontrar más mecanismos para hacer exigibles frente al Estado mexicano sus derechos y libertades individuales y colectivas. Una de estas figuras es la de la *Ombudsperson*; las instituciones de protección no jurisdiccional de derechos humanos.

Nos enfrentamos a un Estado que no ofrece recursos eficaces para controlar las violaciones a derechos humanos cometidas por sus representantes, por lo que la protección jurisdiccional suele representar para las víctimas y sus familias, la única alternativa de justicia y reparación del daño. Sin embargo, podemos concluir que, en muchos casos, este mecanismo tampoco es accesible ni efectivo.

Pareciera que el Estado, a través de sus organismos, es la entidad legitimada para definir los discursos y las acciones en materia de derechos humanos. Si bien la categoría «protección no jurisdiccional» en estricto sentido (por la forma en que ha sido utilizado por la teoría) se refiere a los organismos creados por el Estado para la protección de los derechos humanos, un entendimiento más amplio, y que debería promoverse, es el papel que juega la sociedad civil, a través de sus propios mecanismos (colectivos, organizaciones de la sociedad civil, organizaciones no gubernamentales, etc.), para la protección y promoción de los derechos humanos, como un contrapeso del Estado y de las grandes empresas privadas. Al final de cuentas, la protección de la sociedad, hecha también a través de recomendaciones (*amicus curiae*, por ejemplo), es también una protección distinta a la

jurisdiccional, y pone a la vista sobre la «mesa académica», el importante rol que juega la sociedad civil en la protección de los derechos humanos.

Es necesario terminar con las autolimitaciones, la falta de creatividad para impulsar mejores prácticas de los derechos humanos, y la resistencia para intervenir en casos coyunturales políticamente, para que los cambios en el diseño institucional devengan efectivamente en mejores prácticas.

El conocimiento, estudio y reflexión sobre los mecanismos objeto de estudio en este texto, son acciones relevantes para el fortalecimiento y legitimación del *ombudsperson*, así como de sus recomendaciones.

BIBLIOGRAFÍA

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*. Coord. Francisco Berlín Valenzuela, (México: Miguel Ángel Porrúa, 1998).

Carreón Perea, Manuel Jorge, *Manual de derechos humanos*, (México: UBIJUS e INEPPA, 2020).

Castañeda, Miraya, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, (México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2011).

Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, *Recomendación 01/2021. Omisión de garantizar una vida libre de violencia a mujeres privadas de la libertad*. México: CDHCM, 2021. Consultado en: https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2021/06/Recomendacion_012021.pdf

Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, *Recomendación 05/2021. Muerte por feminicidio en el Reclusorio Preventivo Varonil Norte*. México: CDHCM, 2021. Consultado en: https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2021/09/Recomendaci%C2%A2n-05_2021.pdf

Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, (México: Editorial Porrúa, 2017).

Galindo Albores, Jesús Alfredo, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México. Desafíos actuales del Ombudsman nacional*, (México: Editorial Porrúa, 2017).

La protección no jurisdiccional de los derechos humanos...
EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024, pp. 299-315

Gil Rendón, Raymundo, *El Ombudsman en el Derecho Constitucional Comparado*. México: McGraw.-Hill & Interamericana Editores, 2002. Consultado en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r35644.pdf>

González Placencia, Luis, *La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Un caso de éxito institucional en la defensa de los derechos humanos en México*, (México: Editorial Ubijus e Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2016).

Rodríguez O. Javier, *La Figura del Ombudsman: guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios*, (San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2006).

Textos legales

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Tesis: P./J. 20/2007, de rubro: «ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS. NOTAS DISTINTIVAS Y CARACTERÍSTICAS» Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXV, Mayo de 2007, p. 1647. Registro digital: 172456.

REFLEXIONES EN TORNO A LA MISIÓN DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO EN EL MUNDO CONTEMPORÁNEO

REFLECTIONS ON THE MISSION OF THE PHILOSOPHY OF LAW IN THE CONTEMPORARY WORLD

Walter M. Arellano Torres*
A Diana R

Fecha de recepción:
13 de diciembre de 2023.

Fecha de aceptación:
19 de enero de 2024.

RESUMEN: en este texto se problematizará en torno a la importancia de la filosofía del derecho en la formulación del entendimiento, comprensión, praxis y transformación del discurso jurídico a partir del estudio de sus metas en nuestro contexto, para lo cual se analizan las fronteras entre la ciencia jurídica y la filosofía del derecho, así como el problema filosófico de la creación normativa y las directrices temáticas para la formación de futuros juristas.

PALABRAS CLAVE: metas de la filosofía del derecho, ciencia jurídica, deber, justicia, formación de profesionales del derecho.

ABSTRACT: *in this text, the importance of the philosophy of law in the formulation of understanding, comprehension, praxis and transformation of legal discourse will be problematized,*

* Es licenciado en Derecho, Ciencias de la Comunicación, Filosofía y Psicología, cuenta con dos maestrías una en Derecho y otra en Derecho civil, asimismo es Doctor en derecho, candidato a doctor en Estudios Sobre el Desarrollo en la Universidad Autónoma de Zacatecas y candidato a doctor en educación por la Universidad Intercontinental y profesor de la Facultad de Derecho UNAM. Correo electrónico: <altermarellano@derecho.unam.mx, www.waltermarellano.com>.

based on the study of its goals in our context, for which the borders between science are analyzed. legal science and the philosophy of law, as well as the philosophical problem of normative creation and thematic guidelines for the training of future jurists.

KEYWORDS: *goals of the philosophy of law, legal science, duty, justice, training of legal professionals.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EXPOSICIÓN SOBRE LA MISIÓN DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO. III. CONCLUSIONES, BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

Es el objetivo de este breve ensayo de investigación exponer algunos de los puntos torales en torno a la misión de la filosofía del derecho en nuestro mundo contemporáneo, lo cual, de manera implícita busca exaltar la importancia de nuestra materia para la comprensión, entendimiento y, por supuesto, la transformación del discurso jurídico.

Para llevar a buen puerto los fines que nos hemos planteado, decidimos hacer un desarrollo temático que incluye tres puntos torales: la relación entre filosofía del derecho y la ciencia jurídica; la filosofía del derecho y su vinculación con la vida social y el Estado y, finalmente, lo concerniente a la importancia que tiene en la formación de juristas.

En el primer tópico, explicamos detalladamente las zonas limítrofes entre la ciencia jurídica y la filosofía del derecho, ahí nos damos a la tarea de analizar conceptos como «el deber ser» y «la justicia»; más adelante y, como último punto, nos adentramos al problema de las corrientes del pensamiento *iusfilosófico* desde una óptica epistemológica.

La segunda parte, está reservada para el análisis del problema en torno a los procedimientos y sujetos de creación normativa, así como su reproducción, explicación y sistematización dirigidas al orden social y la vida colectiva.

Por último, se abordará lo relativo a la formación de juristas con enfoque *iusfilosófico*, en ese tenor desarrollaremos lo tocante a temas de gran complejidad como: la comprensión de figuras jurídicas fundamentales, la importancia del respeto al Estado de Derecho, la necesidad de fortalecer el Estado Democrático de Derechos Humanos y la conformación de la cultura de paz y civilidad.

Creemos que es de vital importancia realizar revisiones periódicas respecto al papel protagonista que tiene la filosofía del derecho en determinados momentos históricos, así pues, este ensayo busca reflexionar en torno a la misión de la filosofía del derecho en nuestro contexto.

II. EXPOSICIÓN SOBRE LA MISIÓN DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO

Hay que dejar claro que el primer gran objetivo de la filosofía del derecho es justificarse a sí misma ante conocimientos y áreas del saber, asimismo, también lo es la de preservarse en el marco de los distintos planes de estudio y temarios de las universidades y otros centros de conocimiento.

No perdamos de vista que «la filosofía del derecho no es más que la aplicación de la filosofía en un determinado sector de la cultura: el jurídico»,¹ esto quiere decir que no es que la proposición «del» haga referencia a que la filosofía le pertenezca al derecho, en realidad, se trata de una rama del saber madre que tiene como objeto de estudio a los fenómenos normativos.

Así pues, en este apartado haremos mención a las metas de la filosofía del derecho, es decir, a los objetivos que tiene cuando estudia al derecho, para ello, delimitaremos las fronteras entre la filosofía del derecho y su relación con la llamada ciencia jurídica, así como la vinculación de nuestra disciplina con relación a la vida social y el estado y, por supuesto, abordaremos su respecto a la formación de juristas.

1. Sobre la filosofía del derecho y su relación con la ciencia jurídica

Antes de adentrarse a la problematización en torno a la misión que tiene la filosofía del derecho en plano de la comprensión de los fenómenos normativos, es ineludible hacer un paréntesis para explicar su separación teleológica de la ciencia jurídica, a fin de tener claridad conceptual y dar cuenta de las afinidades y discrepancias que hay en estos tipos de estudios jurídicos.

En principio hay que dejar claro que la filosofía del derecho, entre sus múltiples tareas, busca poner en duda, cuestionar, nutrir y fortalecer los postulados epistémicos y metodológicos que dan génesis al fundamento de la dogmática jurídica, al respecto, sostiene Jaime Cárdenas Gracias, que cuando hablamos de filosofía del derecho y ciencia jurídica se trata de «dos planos del conocimiento jurídico que se ubican en distintos niveles de abstracción, la ciencia jurídica o dogmática se encuentra en el nivel inferior, en el intermedio está la teoría general del derecho y en el nivel más alto la filosofía del derecho».²

De lo anterior, podemos deducir que una de las misiones de la filosofía del derecho es dar una perspectiva holística del derecho fundamentada con tamices epistemológicos, metodológicos, axiológicos, deontológicos, ontológicos, metafísicos, éticos y

¹ Agustín Basave Fernández del Valle, *Filosofía del derecho*, (México: Porrúa 2013) 13.

² Jaime Cárdenas Gracia, *Introducción al estudio del derecho*, (México: Nostra ediciones-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009) 58-59.

hermenéuticos-argumentativos que le dotan de sentido, mientras que la ciencia jurídica nos da una visión teórica e, incluso, descriptiva.

La ciencia jurídica, a la que también conocemos tradicionalmente como «la dogmática jurídica», tiene entre sus funciones primordiales las siguientes, a saber: la descripción racional y análisis del sistema jurídico vigente, es decir, toma como objeto de estudio el derecho positivo y su sistematización,³ en suma, busca responder cuál es y cómo es el derecho vigente y la forma en que se construyen instituciones, conceptos jurídicos fundamentales y, sobre todo, el funcionamiento normativo de un sistema normativo.

Hans Kelsen, filósofo clásico del derecho y gran defensor de la tesis de la ciencia del derecho, sostiene que:

(...) la ciencia estudia el derecho en sus dos aspectos: estático y dinámico, ya que el mismo puede ser considerado bien en estado de reposo, como un sistema establecido, o bien en su movimiento en la serie de actos por los cuales es creado y luego aplicado.⁴

Entonces, resulta especialmente importante para la filosofía jurídica la sustancia de conceptos que dan *live motive* al derecho, tal es el caso de la justicia, libertad, la igualdad o el bien común, por mencionar algunos, mientras que para la ciencia jurídica es de vital interés el enfoque direccionado al entendimiento del sistema normativo (aspecto estático) la praxis jurídica en el marco del sistema normativo y, claro está, en casos concretos (aspecto dinámico).

Es indispensable aclarar que algunos teóricos, como Jaime Cárdenas, plantean la posibilidad de hablar de «disciplinas jurídicas» para referirse a saberes como la «sociología jurídica», la «antropología jurídica», la «historia del derecho», el «derecho comparado», la «psicología jurídica», el «análisis económico del derecho» y la «política jurídica», como los ejemplos más significativos,⁵ las cuales son de gran valía para el auxilio y fortalecimiento del entendimiento del derecho, pero que no se deben confundir con la filosofía del derecho o con la ciencia jurídica o incluirlas como «ciencias jurídicas».

En los siguientes subtemas explicaremos algunos tópicos que resultan indispensables para el estudio de la filosofía del derecho que no deben confundirse con los relativos a la ciencia jurídica.

³ En tanto se admita el supuesto de la existencia de una cientificidad jurídica, lo cual depende de la posición epistemológica de la persona estudiosa del derecho.

⁴ Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, 4ª ed, Moises Nilve (trad.), (Eudeba-Universidad de Buenos Aires: Argentina, 2009) 31.

⁵ Cfr. Carlos Rodríguez Manzanera, «Introducción al estudio del derecho» en Contreras Bustamante, Raúl y De la Fuente Rodríguez, Jesús, *Enciclopedia Jurídica de la Facultad de Derecho de la UNAM T.I.*, (Porrúa-Facultad de Derecho: México, 2018) 50.

a) Sobre el contenido del derecho y el deber ser y la justicia

Entre sus múltiples temáticas de estudio, la *iusfilosofía* dota de contenido al derecho en el plano normativo para que el universo de normas no sólo se legitime con la validez formal, de la cual se encarga la ciencia del derecho, sino también valorativa y material por medio de la inclusión de conceptos como «el deber ser» y el de «justicia».

Cuando referimos al «deber ser», estamos en el plano de lo que «idealmente» debe contener el sistema normativo, como bien señala Leonel Pérez Nieto, se trata de una posibilidad deseable de conductas que recae sobre los individuos a los cuales va dirigida la norma en el ámbito de su libre albedrío y voluntad, de manera textual se pronuncia de la siguiente manera: «(...) la ciencia jurídica se basa exclusivamente en las expectativas de que se cumplan las normas jurídicas asociadas por el legislador, de ahí que esta ciencia tenga una particular distinta al resto de las ciencias sociales».⁶

Coincidimos con Pérez Nieto en el sentido de que el sustento de la ciencia jurídica radica en la premisa del cumplimiento de las prescripciones normativas del legislador, las cuales, son justificadas al amparo de un posicionamiento axiológico-moral contenido en la idea del «deber ser», fruto de las discusiones *iusfilosóficas*.

Por otro lado, independientemente del modelo epistemológico que la persona estudiosa del derecho defienda y la posición ideológica que adopte, no se puede negar la importancia del concepto de justicia en la conformación del discurso jurídico que, al igual que la noción del «deber ser» la cual constituye el núcleo que da legitimidad a la creación del derecho mismo, en ese sentido nos atrevemos a afirmar que:

(...) la justicia no solo es un problema filosófico del derecho que ocupa un lugar secundario en nuestra disciplina, sino que, en realidad, es el más grande de todos. No es casualidad que la discusión en torno a la justicia tiene que ser asumida como punto de encuentro entre los principales modelos epistemológico-jurídicos (*iuspositivismo*, *iusrealismo*, *ius-marxismo* y el *iusnaturalismo*).⁷

En esa misma línea argumentativa, concordamos con el pensamiento de Manuel Atienza, quien nos advierte que «la justicia no es un ideal irracional; es simplemente un ideal o, si se quiere, una idea regulativa; no una noción de algo, sino una noción para algo: para orientar la producción y la aplicación del Derecho».⁸ Por lo anterior, estamos ciertos en que la justicia es de gran envergadura para dar dirección teleológica a la praxis jurídica, que es el problema más importante de la filosofía del derecho.

⁶ Pereznieta Castro, Leonel, *Introducción al estudio del derecho*, 8ª edición, (México: Oxford University Press, 2019) 95.

⁷ Arellano Torres, Walter M., «Hacia una teoría de la justicia desde y para Latinoamérica. Multidimensionalidad, clichés, tensiones y rupturas», en *Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM* (México, Año 8, No. 14, 2021) 105-106.

⁸ Atienza, Manuel, *Tras la justicia*, (España: Ariel, 1993) IV.

b) Sobre las corrientes iusfilosóficas del pensamiento

Entre las ramas de la filosofía del derecho tiene un lugar preponderante la epistemología jurídica, disciplina encargada de la problematización acerca de la posibilidad o imposibilidad de hablar de un conocimiento jurídico, así como estudiar sus orígenes, límites y alcances.

Los modelos epistémicos, también conocidos como corrientes del pensamiento jurídico, son teorías o posturas doctrinarias que buscan explicar, desde enfoques distintos, pero con aceptación o validez generalizada, la naturaleza, el desarrollo y límites del conocimiento humano.⁹ Algunas de estas posiciones del conocimiento del derecho se caracterizan por su fundamentación objetivista, otras son subjetivistas o eclécticas y son de incuestionable utilidad para poder justificar la idea del derecho.

Entre la extensa lista de corrientes epistemológicas del derecho destacan el *iuspositivismo*, el *iusnaturalismo* y el *iusrealismo*, las cuales son determinantes para tomar parte en la forma en que se piensa, analiza, argumenta y aplica el derecho en la teoría y en la praxis. La filosofía del derecho construye los pilares epistémicos que permiten una comprensión y su entendimiento holístico, al tiempo que garantiza que el conocimiento jurídico sea considerado verdadero y justificado.

2. Sobre la relación con la vida social y el Estado

En ese apartado abordaremos lo tocante al problema de la creación del derecho, la reproducción y sistematización de los materiales normativos y, finalmente, el orden social y las reglas de la vida colectiva desde una óptica *iusfilosófica*.

De manera directa, originalmente, corresponde a la sociología del derecho el estudio del papel del derecho en la sociedad y las maneras en que los científicos sociales lo observan,¹⁰ de tal forma que la vinculación entre la vida social y el Estado, primariamente, se debe realizar desde un enfoque *ius-sociológico*, sin embargo, la filosofía del derecho también se ocupa de poner bajo la lupa aspectos relacionados con la legitimidad de los presupuestos normativos y su eficacia en un determinado tiempo y espacio.

Un aspecto especialmente significativo, en el marco de la relación de la vida social y el Estado, es en lo tocante a la justicia y la equidad, así como la influencia de la moral y su impacto en las normas, especialmente, aquellas que se materializan en las políticas públicas y en la llamada justicia social. Corresponde a la filosofía del derecho develar la inequidad, arbitrariedad y abuso resultante de las malas prácticas estatales y generar ideas para materializar armonía entre los grupos sociales.

⁹ Walter Arellano Hobelsberger, *Metodología jurídica*, 8ª ed., (México: Porrúa) 153.

¹⁰ Abelardo Hernández Franco y José Antonio Lozano Díez, *Sociología general y jurídica*, (México: Oxford, 2011) 19.

a) Sobre la creación del derecho

Sin duda, resulta de gran importancia, entre los debates clásicos de la filosofía del derecho, lo concerniente a la creación del derecho, particularmente, la discusión de la génesis del derecho y los sujetos creadores. Nos atrevemos a afirmar que, en gran medida, el tema de la creación del derecho es la semilla de las discusiones epistémico-jurídicas que tratan de dotar de un entendimiento total del derecho.

Para la ciencia jurídica es menester tomar como objeto de estudio todo aquello que se vincule al proceso legislativo y, por supuesto, a la aplicación normativa por parte de las personas juzgadoras, así como a los sujetos legitimados para dar vida al sistema normativo, principalmente legisladores, juzgadores e instituciones.

Desde la trinchera de la filosofía del derecho, la atención, en cuanto a la creación del derecho, va dirigida a la fundamentación, cuestionamiento y, sobre todo, la valoración axiológica y deontológica de las subjetividades involucradas en los procesos normativos, es decir, el análisis de su comportamiento, la crítica a sus argumentos y resoluciones y, por supuesto, la interpretación acerca del sentido de justicia y «lo justo» en su actuar. Asimismo, la *iusfilosofía* pone en cuestión la supervisión teleológica del derecho en confrontación con el «derecho real» o fáctico.

b) Sobre la reproducción y sistematización de materiales normativos del derecho vigente

Desde la óptica de la filosofía del derecho, la reproducción de materiales normativos no resulta un área de estudio especialmente atractiva, pues se trata esencialmente de uno de los objetos de estudio de la ciencia jurídica en tanto praxis del derecho, no obstante, el análisis hermenéutico de estos materiales sí puede resultar de notorio interés para las y los *iusfilósofos*.

En otras palabras, podemos defender la idea de que la sistematización de los materiales normativos del derecho positivo, naturalmente, son un objeto de estudio primordial de la ciencia jurídica que entre sus objetivos tiene el de ordenar las leyes para lograr la coherencia del sistema normativo y, por otro lado, para las y los estudiosos de la filosofía del derecho es un motivo para hacer un análisis crítico acerca de la pertinencia o no de los conjuntos legislativos, ponerlos en duda e, incluso, cuestionar su legitimidad.

c) Sobre el orden social y las reglas de la vida colectiva

Finalmente, dentro de lo atinente a la vinculación entre vida social y el Estado, toca el turno de analizar las metas de la filosofía de derecho en torno al orden social y las reglas de la vida colectiva, lo cual va dirigido a buscar la justificación del orden social e, incluso, cuestionar si verdaderamente es necesario, legítimo y viable, lo que, indubitablemente,

conlleva un análisis crítico y detallado acerca de la normatividad y si hay correspondencia entre el orden social y el orden normativo.

Uno de los tópicos de más interés en el marco del estudio *iusfilosófico* del orden social y las reglas de la vida colectiva desemboca en uno de los debates clásicos de la filosofía del derecho: la relación derecho-moral, tópico en el que se pone en cuestión hasta qué punto el derecho recoge, o toma elementos de lo socialmente aceptado en los postulados normativos y quiénes son los encargados para hacerlo.

Es justamente, una de las metas de la filosofía del derecho adentrarse a las entrañas de la genealogía del derecho, donde yace una fuerte influencia de la moral. Es un deber de nuestra disciplina hacer un estudio sistemático de cómo «lo moral» repercute en la creación de reglas y en la arquitectura del orden social.

3. En relación con la formación de juristas

Una de las grandes metas de la filosofía del derecho es la formación no sólo de técnicos del derecho que tengan la capacidad de solucionar problemas reglamentarios o burocráticos, sino auténticos juristas de los que tengamos la certeza de que cuentan con un capital cultural amplio en cuanto a la comprensión íntegra de los fenómenos normativos y un pensamiento crítico y creativo que sólo por medio del raciocinio filosófico y el entendimiento de los debates, se puede conseguir.

En esa misma dirección argumentativa, en este punto trataremos aspectos que consideramos necesarios para que, toda aquella persona que desee dar cabida de los fenómenos normativos pueda justificar la importancia de la filosofía del derecho en el marco del discurso jurídico, a saber: la lógica de nociones jurídicas fundamentales, la influencia de la filosofía del derecho en el fortalecimiento democrático del Estado de derecho y los derechos humanos, así como en el acceso equitativo de oportunidades y, finalmente, cómo nuestra disciplina coadyuva al robustecimiento de la cultura de la paz y la civilidad.

a). Sobre la comprensión lógica de figuras jurídicas

Cuando hablamos de la lógica de las figuras jurídicas, nos referimos, a la forma en la que se construye el lenguaje jurídico como un metalenguaje con el que se comunican las relaciones del derecho en la teoría y la práctica. Para el entendimiento de ese lenguaje es ineludible recurrir a los conceptos jurídicos fundamentales, los cuales tienen un papel indispensable para la creación del amplio catálogo de palabras que componen el «diccionario» del derecho.

Con una creativa analogía Gustavo Moscoso explica que, los conceptos jurídicos fundamentales, «pueden ser considerados las piezas del rompecabezas de la figura del

derecho (...)),¹¹ desde otra perspectiva, con un tono académico, Perla Gallardo los define como categorías esenciales de todo derecho, presente o pasado, lo positivo o natural, justo o injusto, legislado o consuetudinario, mismos que son imprescindibles para pensar y resolver cualquier problema jurídico.¹²

De todo lo anterior, podríamos afirmar que, los conceptos jurídicos fundamentales, son nociones primarias dentro del lenguaje jurídico que sirven para poder comprender el discurso del derecho cabalmente y dar claridad conceptual y, así, dar una coherencia no solo al sistema normativo, sino también a las comunicaciones jurídicas.

Es importante mencionar que no hay uniformidad en los estudiosos de la filosofía jurídica acerca de cuáles son estos importantes conceptos, por ello, nos limitaremos a señalar los que están previstos en el temario de la asignatura «Filosofía del derecho» de la Facultad de Derecho de la UNAM, los cuales son: norma jurídica, deber jurídico, persona, sanción y derecho subjetivo, mismos que analizaremos en párrafos subsecuentes.

La norma jurídica

De manera casi unánime, las normas jurídicas han sido definidas en la tradición jurídica como reglas de conducta bilaterales o imperativo atributivas, exteriores coercibles y heterónomas que buscan garantizar el orden social.¹³ No hay que perder de vista que, como bien observa Recasens Siches, las normas no son simples conceptos, sino que se trata de «vida humana objetivada» y manifestaciones culturales de los pueblos de gran envergadura, particularmente, cuando hay una auténtica eficacia.¹⁴

El deber jurídico

El deber jurídico es otro concepto protagónico dentro de la lista de conceptos jurídicos fundamentales que resultan de incumbencia de la filosofía del derecho, el cual es definido por Pérez Nieto como: «la restricción de la libertad exterior de una persona, derivada de la facultad, concedida a otra u otras por la ley de exigir de la primera una conducta cierta, positiva o negativa».¹⁵

¹¹ Gustavo Martín Moscoso Salas, «Conceptos jurídicos fundamentales», en Arellano Torres, Walter M. (coord.), *Teoría jurídica contemporánea II*, (México: Titant lo blanch-Facultad de Derecho UNAM, 2020) 5.

¹² *Cfr.* Perla Gómez Gallardo, *Filosofía del derecho*, (México: Editorial Iure, 2009) 147.

¹³ Leonel Pereznieta Castro, *Introducción al estudio del derecho*, 8ª edición, (México: Oxford University Press, 2019) 163.

¹⁴ *Cfr.* Luis Recasens Siches, *Introducción al estudio del derecho*, 16ª ed., (México: Porrúa, 2009) 27.

¹⁵ Leonel Pereznieta Castro, *Introducción al estudio del derecho*, *Óp. Cit.* 196.

Desde otra mirada, afirma Pérez Luño que el deber jurídico es un recordatorio para que las personas juristas tengan presente la necesidad de cotejar el derecho positivo con la idea del «derecho que debe ser», es decir, el derecho justo.¹⁶

La persona

Tal vez el concepto jurídico fundamental de más valía sea, justamente, el de persona, pues se trata de la «juridización» del ser humano para ser reconocido en el mundo del derecho, en ese sentido, Roberto Aspe defiende la idea de que esta noción tiene un papel central en el mundo jurídico «(...) pues solo en un profundo y radical conocimiento de la persona podremos liberar al hombre (*sic.*) de la manipulación utilitaria».¹⁷

Tenemos clara la importancia de la noción «persona» en el «rompecabezas del discurso jurídico», pues es indispensable para tener claridad sobre el sujeto que será beneficiario de derechos y responsable de obligaciones en las relaciones jurídicas.

En esa misma línea argumentativa, Roberto Aspe explica que la determinación de «lo justo» no puede tener cabida sin reconocer al otro como una persona, lo que permite la coexistencia del «yo» en un «nosotros» es decir en el sentido de igualdad.¹⁸

La sanción

Es bien sabido que una de las características del orden normativo jurídico es, claramente, su carácter coercitivo, que se actualiza por medio de las sanciones previstas en el ámbito de la legalidad.

De acuerdo con Perla Gómez, las sanciones son actos de coacción que funcionan como una reacción contra una acción u omisión determinada por el orden jurídico, mismas que tienen dos caras: la sanción penal o pena y la sanción civil o ejecución forzosa de los bienes.¹⁹ Sin este carácter sancionador, y otros elementos, sería muy complejo distinguir entre el orden normativo jurídico y algunos de otra naturaleza como pudieran ser morales o religiosos.

El derecho subjetivo

Cuando hablamos de derechos subjetivos nos situamos en el plano de las facultades que tienen las personas de hacer exigibles ciertas prerrogativas jurídicas, las cuales se dividen en tres grupos: derechos subjetivos públicos, reconocidos por la simple condición humana; subjetivos políticos que tienen las y los ciudadanos como miembros de un Estado; y,

¹⁶ Cfr. Pérez Luño, Antonio Enrique, *Lecciones de filosofía del derecho. Presupuestos para una filosofía de la experiencia jurídica*, (Perú: Jurista editores, 2008) 46.

¹⁷ Roberto Aspe Hinojosa, *Los fines del derecho*, (México: Porrúa-Universidad Anáhuac, 2016) 110.

¹⁸ Cfr. *Ibidem*, 117.

¹⁹ Cfr. Perla Gómez Gallardo, *Filosofía del derecho*, (México: Editorial Iure, 2009) 144.

finalmente, derechos subjetivos civiles, los cuales son de carácter personal y patrimonial.²⁰ De manera sintética, Agustín Basave sintetiza que «el derecho subjetivo es siempre una posibilidad permisible de hacer u omitir».²¹

3. Sobre el fortalecimiento del estado democrático de Derechos Humanos

La *iusfilosofía* no solo se limita a un saber con meras pretensiones teóricas, sino que también, entre sus finalidades, tiene la ambiciosa meta de incidir en el mundo fáctico, de alguna manera, una de las caras de nuestra asignatura es la filosofía del derecho de la praxis, misma que reflexiona respecto a las implicaciones del respecto al Estado de Derecho y, por tanto, los beneficios del «Estado justo» y el acceso equitativo a oportunidades.

Todo lo anterior, resulta de gran envergadura para concientizar a las nuevas generaciones de profesionales del derecho respecto a la magna responsabilidad que tienen, lo cual, indubitablemente se tiene que hacer por medio de las categorías que nos brinda la filosofía del derecho.

a) Sobre el respeto al Estado de Derecho

Uno de los fines más destacados de la *iusfilosofía* es poner sobre la mesa los límites del respeto al Estado de Derecho. De ninguna manera podríamos defender la idea de que nuestra disciplina es un mecanismo adoctrinador y acrítico que busca legitimar a toda costa las decisiones estatales, sino una consciencia que cuestiona cada actuar del «gran Leviatán».

Ignacio Carrillo nos dice que cuando pensamos al Estado de Derecho, en su acepción clásica, damos por sentada la tesis de que el Estado se encuentra sometido al Derecho, como si el poderío estatal se encontrara regulado y controlado por la ley.²² Consideramos que, en nuestro contexto, la idea del Estado de Derecho se ve notoriamente opacada por la intromisión del sistema económico, los factores reales de poder y las embestidas políticas que tratan de influir en el sistema normativo, lo cual solo se puede vislumbrar bajo el arbitrio de la filosofía del derecho.

Si bien, idealmente, la *iusfilosofía* debe coadyuvar a la materialización de un Estado de Derecho, no podríamos estar en desacuerdo con Jaime Cárdenes, en el sentido de que, cuando estamos frente a un Estado absoluto, autoritario, totalitario, que no dé garantías efectivas para los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales no habría razón

²⁰ Cfr. Walter M. Arellano Torres, «Derechos y derechos humanos», en Montero Olmedo, Alberto, *Filosofía de los derechos humanos*, (México: Tirant lo blanch- Facultad de Derecho UNAM, 2021) 30.

²¹ Agustín Basave Fernández del Valle, *Filosofía del derecho*, *Óp. Cit.* 740.

²² Cfr. Ignacio Carrillo, *Policía y Estado democrático de Derecho*, (México: Porrúa, 2004).

para justificar una obligación moral de obediencia al derecho sino para la desobediencia.²³ La filosofía del derecho auxilia a distinguir acerca de cuándo es deseable adoptar un camino u otro.

En ese sentido, cobra especial relevancia los tintes axiológicos y valorativos en los que se sustenta la obediencia del derecho, el cual, además tiene un notorio carácter político que influye en la praxis.²⁴

La filosofía del derecho proporciona los criterios para evidenciar la arbitrariedad y, al mismo tiempo, a dar fundamento a las exigencias y límites al Estado para poder materializar en auténtico Estado de Derecho, en el que no sólo los ciudadanos respeten las disposiciones jurídicas, sino que los imperativos emanados de la voluntad estatal no sólo sean válidos formalmente hablando, sino también legítimos.

El Estado justo

Uno de los presupuestos fundamentales para la auténtica existencia de un Estado de Derecho es que haya condiciones mínimas de justicia, como es el caso del reconocimiento de los derechos humanos y, por supuesto, las prerrogativas mínimas para el buen ejercicio de las decisiones democráticas.

En esa misma directriz argumentativa, resulta fundamental para la filosofía del derecho no solo enfocarse en torno a lo referente a la «justicia» sino también acerca de «lo justo» en el sistema normativo, no sólo desde una perspectiva teleológica, sino axiológica y deontológica que sea tangible y fácticamente visible.

Para dar sentido a lo anterior, debemos de partir de la premisa de que hay una parte valorativa en el derecho positivo en la voluntad y en las decisiones del legislador: la justicia, la cual, desde la óptica de Perla Gómez «es un valor absoluto, como la verdad el bien o la belleza; por tanto, es un valor que descansa en sí mismo y no derivado de otro superior».²⁵

Llama profundamente la atención que Villoro Toranzo y Alonso Dacal, con un tono pacifista, hacen una interesante vinculación entre la justicia y una de las manifestaciones humanas de gran valor en la vida de las personas y la comunitaria: el amor, tópico que es soslayado en las discusiones jurídicas contemporáneas por carecer de seriedad o involucrar aspectos emocionales o afectivos, como si el derecho debiera ser omiso a los rasgos identitarios que nos hacen humanos, siendo el amor, uno de los más importantes.

²³ Cfr. Jaime Cárdenas Gracia, «Obediencia, desobediencia y resistencia al derecho», en Jaime Cárdenas Gracia (coord.), *Filosofía del Derecho*, (México: Editorial Iure, 2022) 231.

²⁴ Mario Álvarez Ledesma, *Introducción al derecho*, 4ª ed., (México: Mc Graw Hill, 2020) 484.

²⁵ Perla Gómez Gallardo, *Filosofía del derecho*, *Óp. Cit.* 171.

Dice Alonso Dacal que el amor es un presupuesto fundamental para la aparición de la justicia. Dicha afirmación pudiera ser polémica para la ciencia jurídica que, en miras de alcanzar la objetividad plena, apuesta por una ruptura en torno al reconocimiento o adopción de las emociones humanas en la creación, práctica y discusión del derecho, no obstante, Villoro Toranzo halla la conexión entre la justicia y el amor, la cual merece la pena ser estudiada.²⁶

Cuando un hombre (*sic*) ama tanto a sus semejantes que las decisiones de su amor se hacen imperiosas al punto de deber atenderlas, entonces aparece la justicia. Se distingue así entre un amor no obligatorio y otro que nos obliga o exige ineludiblemente porque en esa exigencia de hacer u omitir algo en favor de otro u otros está en juego no sólo la perfección de éstos sino la perfección propia este amor obligatorio que es la justicia.²⁷

Con ese mismo espíritu polémico y amoroso, José Antonio Dacal defiende la idea de que es, justamente, el amor a la humanidad lo que lleva a actos de sacrificio, de heroísmo y de piedad para el bien común; no podríamos refutar la idea de Dacal respecto a que la justicia trata de establecer un equilibrio entre las distintas pretensiones de las personas al considerar sus diferencias y conflicto de intereses, finalmente, el autor citado cierra con una contundente afirmación, la cual suscribimos: «(...) todas las virtudes y, la justicia es una de ellas, se vinculan y tienen como base de aplicación o sentimientos y el actuar conforme a principios».²⁸

Luego de esta breve explicación, asumimos que la justicia, si bien es una virtud en la que convergen otras virtudes, parte de un supuesto fundamental, la existencia por el respeto y al amor por la otredad, estamos ciertos de que la justicia exige un mínimo de amor y reconocimiento por las y los otros, por ello, creemos que la idea del Estado justo tiene una relación estrecha con el amor, de tal forma que pudiéramos concluir que, como bien señala Villoro Toranzo «el Derecho es el mínimo de amor exigido en sociedad».²⁹

Acceso equitativo de oportunidades

Una de las funciones del Estado contemporáneo es la de, supuestamente, garantizar las condiciones de equidad para todas y todos quienes forman parte de él, para ello, se tienen que establecer pautas de reconocimiento de la toma de decisiones democráticas, pero también un respeto crítico a los derechos humanos.

²⁶ En el tema «El Derecho es el mínimo de amor exigido en sociedad» del libro *Lecciones de filosofía del derecho* de Villoro Toranzo acepta una notoria influencia de William A. Luyten respecto a la relación entre el derecho y la justicia y aclara que el amor y la justicia no son virtudes contrapuestas como se asume en la visión legalista, sino que se trata de una virtud complementaria de la justicia. Véase: Miguel Villoro Toranzo, *Lecciones de filosofía del derecho*, (México: Porrúa, 1973) 481.

²⁷ Miguel Villoro Toranzo, *Lecciones de filosofía del derecho*, (México: Porrúa, 1973) 481-482.

²⁸ José Antonio Dacal Alonso, *Filosofía del derecho*, (México: Porrúa, 2016) 508.

²⁹ Miguel Villoro Toranzo, *Lecciones de filosofía del derecho*, *Óp.Cit.* 481.

Nos dice Luis Recasens Siches que es deseable «(...) la presencia de una indiscriminada igualdad entre todos los seres humanos, en cuanto a la dignidad humana que corresponda a cada persona, y en cuanto a los derechos básicos o fundamentales (...)».³⁰ Es el contenido de los derechos humanos uno de los principales problemas filosóficos del derecho, pues en el marco de su discurso, la filosofía del derecho analiza, epistémica, axiológica y éticamente los postulados *derechohumanistas* de nuestro contexto, todo ello, a fin de conseguir un auténtico Estado de Derecho.

Desafortunadamente, la equidad deseada en los órdenes normativos contemporáneos no se puede materializar si coexiste un sistema económico diseñado para la desigualdad, al respecto dice Mahatma Gandhi: «la igualdad económica es la llave maestra de la independencia no violenta, trabajar por la igualdad económica significa abolir el eterno conflicto entre capital y trabajo».³¹

b) Formación de cultura de la paz y civilidad

La cultura de la paz es un tema de gran complejidad y, por supuesto, de interés coyuntural en un contexto histórico donde los conflictos bélicos, económicos jurídicos y sociales son una constante. Cuando hablamos de la cultura de la paz, sin lugar debate, estamos delante de un conjunto de valores, actitudes y comportamientos que muestran el respeto a la vida, a la persona humana y a la dignidad, lo cual se traduce en un rechazo categórico a la violencia en todas sus formas y, paralelamente, una apología a los principios de libertad, justicia, tolerancia y solidaridad frente a la otredad, lo cual representa las condiciones de civilidad.³²

En otras ocasiones hemos señalado que la cultura de la paz tiene entre sus más grandes anhelos la pacificación de la humanidad por medio de transformaciones radicales en el estilo de vida, patrones de creencias, valores y comportamientos encaminados a la construcción de una sociedad libre de violencia física, económica, jurídica, política, psíquica o de cualquier otro, lo cual está sólidamente sustentado en el reconocimiento de la otredad.³³

³⁰ Luis Recasens Siches, *Introducción al estudio del derecho*, *Óp. Cit.* 316.

³¹ Mohandas Karamchand Gandhi, «Construcive programme: it's meaning and peace», *Óp. Cit.* por Mora, Adrián Édgar, *Mohandas Gandhi. Su vida y sus ideas acerca de la no violencia*, (México: Instituto Nacional de Investigación Formación Política y Capacitación en Políticas Públicas y Gobierno, 2018) 38.

³² *Cfr.* Francisco Jiménez Bautista, «¿Qué es la paz?, ¿Qué implica una cultura de la paz?», en Edith Cortés, *et.al.* (coords.), *Comunicación, educación y cultura de paz*, (México: UAEM- Miguel Ángel Porrúa 2008) 168.

³³ *Cfr.* Walter M. Arellano Torres, «De la justa indignación a la cultura de la paz: retos y propuestas para el nuevo régimen», en Ackerman, John (coord.), *El cambio democrático en México. Retos y posibilidades de la cuarta transformación*, (México: Siglo XXI, PUEDJS-UNAM, *et.al.*, 2019) 656.

Estamos plenamente convencidos de que la cultura de la paz no se puede materializar sin tomar en cuenta a la educación como un instrumento legítimo y eficaz para la concientización y emancipación del individuo razón por la cual, asumimos que el rol de las universidades y los planes de estudio juegan un rol como legitimadores u obstáculos para la enseñanza de la paz, en este proceso educativo, tiene un papel protagónico la filosofía del derecho.

III. CONCLUSIONES

Consideramos que la problematización acerca de las metas de la filosofía del derecho no se puede obviar, es decir, no se debe dar por hecho de que es un tema acabado, sino que es necesario dejar en claro cuáles son los objetivos que se plantea nuestra materia para, así, distinguirla teleológicamente de otros saberes como es el caso de la ciencia jurídica.

No se trata de soslayar la importancia del quehacer científico del derecho, sino de dar el lugar elevado que requiere a la filosofía del derecho, como bien señala Rodolfo Vigo, «(...) no se trata de olvidar y marginar la ciencia jurídica sino reivindicar a los otros saberes jurídicos, en particular el *iusfilosófico* (...)».³⁴

Es menester asentar que las metas de la filosofía del derecho no son estáticas, sino que están sujetas a constante transformación de acuerdo con las necesidades coyunturales o prospectivas de cada momento histórico, sin embargo, de lo que no se puede prescindir es de postulados filosóficos para pensar la teoría y la praxis del derecho.

En nuestro contexto cobra especial relevancia dotar de categorías *iusfilosóficas* tópicos como la vida social y la relación con el Estado a fin de justificar aspectos como la creación del derecho y el sentido valorativo del orden social y las reglas de la vida colectiva. Por otro lado, también es un problema que no se puede eludir la dirección de la enseñanza de la filosofía del derecho con la intención de que las y los futuros estudiantes comprendan la lógica de las figuras jurídicas, así como el fortalecimiento del Estado Democrático de Derechos Humanos, lo que implica necesariamente adentrarse al problema del respeto del Estado de Derecho.

BIBLIOGRAFÍA

Álvarez Ledesma, Mario, *Introducción al derecho*, 4ª ed., México, Mc Graw Hill, 2020.

Arellano Hobelsberger, Walter., *Metodología jurídica*, 8ª ed., México, Porrúa.

³⁴ Vigo, Luis Rodolfo, *De la ley al derecho*, 3ª ed., (México: Porrúa, 2012), pp.10-11.

Arellano Torres, Walter M., «De la justa indignación a la cultura de la paz: retos y propuestas para el nuevo régimen», en Ackerman, John (coord.), *El cambio democrático en México. Retos y posibilidades de la cuarta transformación*, México, Siglo XXI, PUEJDS-UNAM, et.al., 2019.

_____, Walter M., «Derechos y derechos humanos», en Montero Olmedo, Alberto, *Filosofía de los derechos humanos*, México, Tirant lo blanch- Facultad de Derecho UNAM, 2021.

_____, Walter M., «Hacia una teoría de la justicia desde y para Latinoamérica. Multidimensionalidad, clichés, tensiones y rupturas», en *Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM*, México, Año 8, No. 14, 2021.

Aspe Hinojosa, Roberto, *Los fines del derecho*, México, Porrúa-Universidad Anáhuac, 2016.

Atienza, Manuel, *Tras la justicia*, España, Ariel, 1993.

Basave Fernández del Valle, Agustín, *Filosofía del derecho*, México, Porrúa 2013.

Cárdenas Gracia, Jaime, «Obediencia, desobediencia y resistencia al derecho», en Jaime Cárdenas Gracia (coord.), *Filosofía del Derecho*, México, Editorial Iure, 2022.

Cárdenas Gracia, Jaime, *Introducción al estudio del derecho*, México. Nostra ediciones- Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.

Dacal Alonso, José Antonio, *Filosofía del derecho*, México, Porrúa, 2016.

Gandhi, Mohandas Karamchand, «Construcive programme: it's meaning and peace», *op.cit.*, por Mora, Adrián Édgar, *Mohandas Gandhi. Su vida y sus ideas acerca de la no violencia*, México, Instituto Nacional de Investigación Formación Política y Capacitación en Políticas Públicas y Gobierno, 2018.

Gómez Gallardo, Perla, *Filosofía del derecho*, México, Editorial Iure, 2009.

Hernández Franco, Abelardo y Lozano Diez, José Antonio, *Sociología general y jurídica*, México, Oxford, 2011.

Jiménez Bautista, Francisco, «¿Qué es la paz?, ¿Qué implica una cultura de la paz?», en Edith Cortés, et.al. (coords.), *Comunicación, educación y cultura de paz*, México, UAEM- Miguel Ángel Porrúa, 2008.

Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, 4ª ed., Moises Nilve (trad.) Eudeba-Universidad de Buenos Aires, Argentina, 2009.

Moscoso Salas, Gustavo Martín, «Conceptos jurídicos fundamentales», en Arellano Torres, Walter M. (coord.), *Teoría jurídica contemporánea II*, México, Titrant lo blanch-Facultad de Derecho UNAM, 2020.

Pérez Luño, Antonio Enrique, *Lecciones de filosofía del derecho. Presupuestos para una filosofía de la experiencia jurídica*, Perú, Jurista editores, 2008.

Pereznieto Castro, Leonel, *Introducción al estudio del derecho*, 8ª edición, México, Oxford University Press, 2019.

Recasens Siches, Luis, *Introducción al estudio del derecho*, 16ª ed., México, Porrúa, 2009.

Rodríguez Manzanera, Carlos, «Introducción al estudio del derecho» en Contreras Bustamante, Raúl y De la Fuente Rodríguez, Jesús, *Enciclopedia Jurídica de la Facultad de Derecho de la UNAM T.I*, Porrúa-Facultad de Derecho, 2018.

Vigo, Luis Rodolfo, *De la ley al derecho*, 3ª ed., México, Porrúa, 2012.

Villoro Toranzo, Miguel, *Lecciones de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1973.

LAS ESCUELAS JUDICIALES: REFLEXIONES CRÍTICO- PROPOSITIVAS

JUDICIAL SCHOOLS: CRITICAL-PROPOSITIVE REFLECTIONS

Edgar Iván Montes Quintero*

RESUMEN: en este trabajo de investigación problematizamos acerca de la importancia de las escuelas judiciales en nuestro contexto, para lo cual cuestionamos no sólo su papel, sino los conocimientos que se deben impartir al marco de sus planes de estudio y su labor de difusión y divulgación; asimismo, abrimos la puerta para poner a debate lo relativo al diseño curricular y quiénes deberían ser los encargados para realizarlo; finalmente, exponemos algunos de los que consideramos los retos para el porvenir en materia de educación judicial.

Fecha de recepción:
13 de diciembre de
2023.

Fecha de aceptación:
19 de enero de 2024.

PALABRAS CLAVE: escuelas judiciales, conocimiento judicial, formación de personas juzgadoras, enseñanza de operadores jurisdiccionales, deontología judicial.

ABSTRACT: *In this research work we problematize the importance of judicial schools in our context, for which we question not only their role, but also the knowledge that must be imparted within the framework of their study plans and their dissemination and dissemination work, as well , we open*

* Egresado de la licenciatura en derecho de la Universidad Motolinía del Pedregal, ha prestado sus servicios profesionales en la Dirección General Jurídica (área de contratos y normatividad) del Tribunal Electoral del Distrito Federal; en el área de adscripción de la Dirección de Fomento al Cooperativismo de la Secretaría del Trabajo y Fomento al Empleo de la Ciudad de México; en el Centro de Atención a Sentencias Pensuonarias del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, Regional Sona Oriente; también en la Jefatura de Servicios de lo Consultivo y Contratos del Fondo de Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

the door to debate what is related to curricular design and who should be in charge of carrying it out, finally, we expose some of what we consider to be the challenges for the future in matters of judicial education.

KEYWORDS: *judicial schools, judicial knowledge, training of judges, teaching of jurisdictional operators, judicial deontology.*

SUMARIO: I. BREVE REFLEXIÓN INTRODUCTORIA. II. LA IMPORTANCIA DE LAS ESCUELAS JUDICIALES. III. ¿QUÉ SE DEBE ENSEÑAR EN LAS ESCUELAS JUDICIALES? IV. ADEMÁS DE EDUCACIÓN. ¿LAS ESCUELAS JUDICIALES HACEN DIVULGACIÓN O DIFUSIÓN? V. REALIZACIÓN CURRICULAR DE LAS ESCUELAS JUDICIALES: ¿QUIÉNES HACEN LOS CONTENIDOS? VI. RETOS DE LAS ESCUELAS JUDICIALES PARA EL PORVENIR. VII. REFLEXIÓN FINAL. BIBLIOGRAFÍA.

I. BREVE REFLEXIÓN INTRODUCTORIA

Para la realización de este ensayo partimos de la siguiente premisa: la profesionalización de los operadores jurídicos encargados de la toma de decisiones en el Poder Judicial (a nivel local y federal) es indispensable para que funcione correctamente la impartición de justicia.

No compartimos la idea de quienes, en el marco de la agenda y el debate públicos, defienden la tesis de que las personas juzgadoras deberían ser escogidos bajo el clamor de la elección popular. Estamos convencidos de que la actividad jurisdiccional requiere, no sólo años de formación profesional, práctica constante, sino también un seguimiento sólidamente respaldado en la educación continua.

El objetivo de este trabajo de investigación es visibilizar a las escuelas judiciales como instituciones imprescindibles para garantizar las buenas prácticas en el ámbito judicial, así como reflexionar qué contenidos educativos tendríamos que preferir incluir en los planes y temarios de su oferta educativa, en ese sentido, también problematizamos acerca de la importante labor de divulgación y difusión que llevan a cabo, sin dejar de cuestionar quiénes son las personas idóneas para trazar los ejes curriculares y, finalmente, exponer los que consideramos son los retos de las escuelas judiciales para el porvenir.

La defensa de la carrera judicial no sólo se debe realizar al amparo del activismo político o bajo el arbitrio de la defensa judicial, sino también por medio de la resistencia epistémica que consiste en alzar la voz desde la academia bajo la legitimidad del rigor, el cuestionamiento y la crítica propositiva.

II. LA IMPORTANCIA DE LAS ESCUELAS JUDICIALES

En esta primera parte del ensayo haremos una regresión para exponer una referencia histórica en torno al origen de las escuelas judiciales para, más adelante, dar cuenta de un

sintético análisis teleológico acerca de su función, para lo cual hemos pensado en diez directrices que estimamos imprescindibles para su existencia, sin dejar de observar las limitantes y los excesos a los que pueden llegar estos centros. Asimismo, reflexionamos acerca de la importancia de la formación de las y los operadores jurídicos que laboran en el Poder Judicial en distintos niveles.

2.1. Origen de las escuelas judiciales

Resulta ilustrativo hallar el origen de las escuelas judiciales como instituciones encargadas de la formación, capacitación y educación de las personas que están al frente del sistema judicial en distintas latitudes, sin embargo, debemos advertir que no es el objetivo de este trabajo ir a las entrañas acerca de cómo se instruía a las personas encargadas de juzgar en momentos históricos remotos.

Nos situaremos en el mundo contemporáneo para poder encontrar cuáles son los antecedentes que dieron génesis a tan prestigiados centros educativos que hoy son pilares para garantizar la buena administración de justicia.

De acuerdo con Cipriano Gómez, las escuelas judiciales tienen su antecedente más remoto en Japón en el año de 1939; mientras que en Europa vieron la luz entre los años 1939 a 1958 en naciones como España, Alemania y Francia; en nuestro continente, Estados Unidos fue pionero en su creación en el año 1965, mientras que en otros países latinoamericanos este tipo de instituciones empezaron a emerger entre 1979 y 1985.¹

Santiago Nieto y María Rivera afirman que en México comenzó la sistematización de la educación para juzgadoras y juzgadores gracias al Instituto de Especialización Judicial del Poder Judicial de la Federación en el año de 1978.²

Para Felipe Fuentes Barrera, la profesionalización del Poder Judicial de la Federación se formalizó con la reforma de 1994 y con la estructuración de la carrera judicial en el artículo 100 de la Constitución federal.³ Desde la óptica del magistrado Julio César Vázquez-Mellado fue un cambio de paradigma que marcó una pauta por la creación del Consejo de la Judicatura Federal y la inclusión de la carrera judicial.⁴

¹ Cfr. Cipriano Gómez Lara, «La carrera y las escuelas judiciales», (México: Revista de la Facultad de Derecho, enero-junio, No. 157-159, 1988) 211.

² Cfr. Santiago Nieto Castillo y Marla Rivera Moya, «Una escuela judicial electoral para la democracia constitucional» en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 153.

³ Cfr. Felipe Fuentes Barrera, «Una escuela judicial electoral para la democracia y la justicia», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 135.

⁴ Cfr. Julio César Vázquez-Mellado García, *Escuela Judicial. Proyecto México*, (México: Editorial Tirant Lo Blanch, 2016) 347.

Estamos de acuerdo con Fuentes Barrera y con Vázquez Mellado en que el referido artículo constitucional marcó la pauta para conformar la carrera judicial y el Consejo de la Judicatura, mismos que supusieron la necesidad de pensar en el Instituto de la Judicatura, el cual, por medio de la reciente reforma judicial de 7 de junio de 2021 cambió de nombre a Escuela Federal de Formación Judicial.

Por último, no podemos pasar inadvertida la creación de la Escuela Judicial Electoral cuyo nacimiento tuvo lugar el 18 de junio de 2018 cuando fue publicado, en el Diario Oficial de la Federación el decreto de reformas y adiciones a diversas disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En nuestro país hay tres instituciones que tienen como objetivo coordinar la carrera judicial: el Centro de Capacitación Judicial Electoral, el Instituto de la Judicatura Federal y la Red de Escuelas Judiciales de los Estados de la República Mexicana (REJEM).⁵

Estamos convencidos de que, desde su creación hasta ahora, las escuelas judiciales tienen un papel protagónico para poder garantizar una labor jurisdiccional respaldada en conocimientos no sólo proporcionados por el ejercicio práctico sino por una sólida preparación teórica.

2.2. ¿Para qué las escuelas judiciales?

El propio nombre «escuelas judiciales» hace evidente que se trata de instituciones educativas dirigidas a la judicatura, en otras palabras, para instruir, formar, enseñar y sistematizar el proceso de enseñanza-aprendizaje de los conocimientos necesarios para llevar a buen puerto las decisiones judiciales por parte de sus operadores.

El ya citado jurista, Cipriano Gómez Lara defiende la idea de que estas instituciones surgen para subsanar las insuficiencias de las universidades, pues los planes de estudio no cuentan con materias necesarias para la función jurisdiccional.⁶

Estamos parcialmente de acuerdo con la tesis de Gómez Lara, efectivamente, las universidades no pueden enseñar conocimientos especializados para todas las áreas a las que una persona puede dedicarse en el ejercicio de su profesión, la actividad jurisdiccional no es la excepción. No hay que perder de vista que los planes de estudio de licenciatura prometen conocimientos básicos que no son suficientes para otros tópicos como el de hacer proyectos de sentencias, acuerdos u otros documentos, cuyo auténtico aprendizaje ni siquiera lo puede garantizar la escuela judicial, pues es fruto de años de práctica.

Pensar que la escuela judicial es el único camino para garantizar la buena formación de profesionales de la judicatura es asumir una idea equivocada, la carrera judicial se hace

⁵ Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales, *Reunión de la Asamblea General*, (Buenos Aires, Argentina: RIEJ, 2016) 7. <<https://www.riaj.com/sites/default/files/2022-10/Asamblea%20RIAEJ%2030julio2021.pdf>>.

⁶ Cipriano Gómez Lara, «La carrera y las escuelas judiciales», *Óp. Cit.* 222.

principalmente en los centros de impartición de justicia y, de manera secundaria, se robustece con conocimientos adquiridos en la escuela judicial, siempre bajo la premisa de que los alumnos que acuden a ellas tuvieron una buena formación universitaria.

En ese tenor dice el investigador mexicano, Jaime Cárdenas Gracia que las escuelas judiciales tienen una dualidad en cuanto a sus funciones: capacitar y profesionalizar, como se constata de la siguiente transcripción:

(...) para capacitar y profesionalizar a sus servidores públicos; para formarlos académicamente en los marcos teóricos y prácticos vinculados al quehacer judicial; para que los funcionarios judiciales desarrollen habilidades docentes, pedagógicas y de investigación; para difundir desde perspectivas teóricas los trabajos del Poder Judicial, y para consolidar una cultura judicial comprometida con los derechos humanos, los principios y procedimientos democráticos.⁷

Llama profundamente la atención uno de los puntos expuestos por Cárdenas Gracia quien también impone la responsabilidad a las escuelas judiciales de educar a sus propios docentes por medio del desarrollo de habilidades didácticas y de investigación, es decir, no basta ser funcionarios de excelencia para poder enseñar los pormenores de la práctica en los juzgados, sino que se requiere el fomento de habilidades docentes que tengan un respaldo pedagógico.

Entonces, consideramos que son diez funciones primordiales que tienen las escuelas judiciales que sirven para justificar su existencia:

1. Profesionalización de funcionarios judiciales en proceso de formación, por ejemplo, oficiales judiciales, actuarios y secretarios proyectistas.
2. Actualización y educación continua para jueces y magistrados.
3. Capacitación para que los funcionarios judiciales de alto nivel puedan ser docentes y compartir sus conocimientos.
4. Difusión de las investigaciones hechas en temas vinculados principalmente con la impartición de justicia.
5. Divulgación y democratización del acceso a la justicia y del conocimiento jurídico.
6. Fortalecimiento de las buenas prácticas y la deontología en la judicatura.
7. Sistematización de conocimientos y diseño de planes de estudio en torno a los fenómenos judiciales.
8. Discusión de problemas teóricos relacionados con las decisiones judiciales.
9. Debate y examen de problemas prácticos relacionados con las decisiones judiciales.
10. Crear un espacio idóneo para discutir propuestas para mejorar la impartición de justicia.

⁷ Jaime Cárdenas Gracia, «¿Para qué las escuelas judiciales?», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 25.

Consideramos que esas diez directrices no deben ser soslayadas para no perder la ruta de lo que deben hacer las escuelas judiciales, las cuales también tendrían ciertas limitantes que exponemos en el siguiente apartado en el que delimitamos y respondemos la siguiente pregunta: ¿para qué no sirven las escuelas judiciales?

2.3. ¿Para qué no sirven las escuelas judiciales?

Hay que tener claro que la responsabilidad de tener buenos funcionarios judiciales no es del todo de las escuelas judiciales, también depende de las universidades de las que estos egresan, las formas establecidas por la ley para seleccionarlos; los planes institucionales de quienes dirigen los Consejos de la Judicatura; y la disposición de los operadores jurídicos de apostar por la educación continua y la vinculación para que se capaciten.

En entrevista al profesor Walter M. Arellano,⁸ profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, al preguntarle acerca de las escuelas judiciales advirtió lo siguiente:

Uno de los grandes problemas de las escuelas judiciales es que pretenden invadir esferas que corresponden a las universidades y que desvirtúan la esencia que deberían de defender, lo explico: últimamente, he visto convocatorias en las que se ofrecen maestrías y doctorados que provienen de escuelas judiciales, para ello, estamos las universidades, antes de pensar en posgrados las escuelas judiciales deberían de dedicarse a la capacitación de sus personas oficiales, actuarías y secretarías en cuestiones técnicas para el buen desarrollo de sus actividades, ya que en la práctica hay muchas deficiencias acerca de cómo aprenden a desarrollar sus funciones y, en todo caso, se tendría licencia para diseñar especialidades, pero no otro tipo de estudios de posgrado, pues los costos son muy onerosos y, al final del día, hay una multiplicidad de opciones en universidades públicas y privadas, en otras palabras: «al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios».

Coincidimos con el referido académico, la función de las escuelas judiciales no debe expandirse ni a estudios de licenciatura, maestría y doctorado, sino a crear cursos, talleres, seminarios, congresos y, en el mejor de los escenarios, diplomados y especialidades vinculadas directamente a la teoría y práctica de la actividad jurisdiccional.

2.4. La formación de personas juzgadoras

De los diez puntos que expusimos acerca de las que consideramos las funciones principales en torno a las tareas de las escuelas judiciales, pondremos especial atención a la cual consideramos la más importante: la formación de jueces y juezas.

⁸ Entrevista realizada al doctor Walter M. Arellano Torres el 5 de diciembre de 2023 en la Facultad de Derecho de la UNAM, más acerca del académico en: <www.waltermarellano.com>.

Empatizamos con el pensamiento de Julio César Antonio Rosales quien defiende la idea de que «un juez debe estar antes, durante y después de su formación en permanente contacto con el polvo de los expedientes y el de las bibliotecas jurídicas»,⁹ si bien esta conexión se puede dar de manera autodidacta, consideramos que es deseable sea de manera sistematizada, guiada, pedagógicamente fundamentada y didácticamente viable.

Para el magistrado Leonel Castillo las escuelas judiciales ofrecen la enseñanza de disciplinas de carácter no jurídico y la formación requerida para ser juez con énfasis especial en los aspectos de la praxis.¹⁰ Eso llama mucho la atención, pues la educación judicial no sólo debe ser estrictamente jurídica sino multi, inter y transdisciplinaria en aras de fortalecer las habilidades para la redacción judicial, la toma de decisiones y la praxis en los juzgados.

III. ¿QUÉ SE DEBE ENSEÑAR EN LAS ESCUELAS JUDICIALES?

Uno de los debates más álgidos en torno a las escuelas judiciales es el de los contenidos que deben ser incluidos para garantizar que quienes están al frente de los Poderes Judiciales sean personas con alta sensibilidad ética, con un incuestionable profesionalismo y, por supuesto, un capital cultural suficiente para realizar documentos judiciales de calidad para salvaguardar el estado de derecho.

Christian Curtis parte de la tesis de que las escuelas judiciales tienen un papel importante para subsanar las carencias de formación de las y los profesionales del derecho en materia de función judicial, la cual debe ser crítica y reflexiva y no limitarse al aprendizaje empírico de las labores judiciales. Para este estudioso del derecho «el papel de las escuelas judiciales no debe ser simplemente el de reproducir las prácticas vigentes, sino el de promover mejoras en la labor de impartir justicia».¹¹

A lo largo de este tercer apartado haremos una revisión acerca de los puntos que consideramos imprescindibles para la formación de personas operadoras jurídicas: el dominio técnico-metodológico de las actividades jurisdiccionales y las directrices deontológicas de su actuar todo ello, lo desarrollamos de manera más precisa en los siguientes subapartados.

⁹ Julio César Antonio Rosales, «¿Cómo aprenden los jueces?», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 88.

¹⁰ Leonel Castillo González, «El pensamiento crítico. Antídoto contra el formalismo judicial», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 105.

¹¹ Christian Curtis, «El papel de las escuelas judiciales en la democratización del Poder Judicial», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 69.

3.1. Metodología y técnica jurisdiccional

Estamos de acuerdo con el anteriormente citado Christian Courtis en que una de las características sustanciales de la escuela judicial es que no solo es un lugar donde se nutre la praxis judicial y la interpretación doctrinal de las leyes, sino también es un espacio para reflexionar acerca del contexto social y cultural donde se realiza la impartición de justicia.¹²

Entonces, además de ser el lugar idóneo para enseñar métodos y técnicas para la redacción de acuerdos, sentencias y cualquier otro documento relacionado con las labores jurisdiccionales es ineludible para compartir experiencias, problematizar y debatir acerca de las formas en que dan solución a los problemas hermenéuticos, fácticos y organizacionales a los que se enfrentan o enfrentarán.

Aunado a ello, concordamos con Mónica Soto Fragoso en que todo lo enseñado debe tener un contenido una vinculación metodologías que permitan juzgar con perspectiva de género y una perspectiva *derechohumanista*.¹³ Aunado a ello, resulta indispensable que también se enseñen protocolos para juzgar con lenguaje incluyente, con lenguaje llano, a grupos vulnerables, comunidades indígenas y con un alto sentido de la otredad.

3.2. Deontología judicial

Es indispensable que las escuelas judiciales consideren en su currículo formal temas relacionados a los deberes de las personas juzgadoras en torno a la buena impartición de justicia, lo que implica problematizaciones acerca de la relación derecho, ética y moral.

Al respecto, el magistrado electoral Felipe de la Mata Pizaña dice que estos centros educativos desempeñan un papel importantísimo «para la formación de los jueces en valores democráticos, así como para la mejora continua en el contenido y la comunicación de las sentencias».¹⁴

Si bien es cierto la eticidad de las personas juezas depende de su historia de vida, los valores y principios que defienden, es importante mostrar las direcciones deontológicas que son consideradas importantes en el plano profesional de actividad, así como marcar claramente las fronteras acerca de las conductas ilícitas, inapropiadas y que no son aceptables para la buena impartición de justicia.

¹² Janine Otálora Malassis, «¿Para qué sirven las escuelas judiciales? Formación y selección para la impartición de justicia», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 157.

¹³ Mónica Soto Fragoso, «Una escuela judicial para la democracia y la justicia electoral», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 184.

¹⁴ Felipe De la Mata Pizaña, «Escuela judicial electoral para el siglo XXI: hacia una formación digital para una justicia abierta» en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 126.

La enseñanza de aspectos deontológicos no se debe limitar a elaborar o enseñar decálogos o códigos de conducta sino a un auténtico análisis casuístico acerca de cómo se solucionan los dilemas éticos a los que se enfrentan las personas en la judicatura.

IV. ADEMÁS DE EDUCACIÓN, ¿LAS ESCUELAS JUDICIALES HACEN DIVULGACIÓN O DIFUSIÓN?

Otro punto importante que hay que poner en cuestión es el relativo acerca de la labor de divulgación y difusión que algunas escuelas judiciales desempeñan, o podrían hacerlo, para ello, hay que aclarar a qué nos referimos con «divulgación» y «difusión» y cuáles son sus diferencias: la primera tiene que ver con llevar el conocimiento al público no especializado, mientras que el segundo se vincula a compartir el saber con especialistas en una materia concreta, en este caso, el derecho y, de manera más especializada, a los temas de la judicatura.

Respecto al tema de la divulgación Carlos Báez dice que las escuelas judiciales no sólo se deben encargar de la formación de quienes integren la judicatura «sino también a las personas que aspiren a hacerlo y, adicionalmente, a las que ya auxilian, a sus integrantes en el ejercicio de su función y a las que aspiren a desempeñarse como tales auxiliares».¹⁵ Llama la atención el caso de la Escuela Judicial Electoral del Poder Judicial de la Federación que ha implementado incluso cursos a todo público como los siguientes: «Derecho electoral para no abogados», «Curso básico de redacción», «Ciudadanía digital y comunicación política electoral», por mencionar algunos,¹⁶ todos ellos claros ejemplos de esfuerzos de divulgación.

Creemos que el papel de la divulgación es importante, pero para las escuelas judiciales es accesorio, la prioridad debe ser la educación y formación de los recursos humanos del propio Poder Judicial.

En el campo de la difusión enuncia la magistrada Janine Otálora que «las escuelas judiciales sirven para coadyuvar en la difusión de la cultura cívica y política, así como para capacitar y formar al personal jurisdiccional».¹⁷ Estamos plenamente convencidos de que la difusión debe estar dirigida principalmente a los operadores jurisdiccionales y, de manera secundaria, a doctrinarios e investigadores universitarios.

¹⁵ Carlos Báez Silva, «Evaluación y la efectividad de la labor de la escuela judicial» en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 17.

¹⁶ Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Cursos en línea*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, consultado 6 de diciembre de 2023, <<https://www.te.gob.mx/eje/front/Convocatorias>>.

¹⁷ Janine Otálora Malassis, «¿Para qué sirven las escuelas judiciales? ...» *Óp. Cit.* 157.

V. REALIZACIÓN CURRICULAR DE LAS ESCUELAS JUDICIALES: ¿QUIÉNES HACEN LOS CONTENIDOS?

Una cuestionante recurrente que es ineludible formular cuando hablamos de las escuelas judiciales es acerca de quién o quiénes diseñan, o deberían, los planes de estudios, cursos, diplomados y talleres: ¿deberían ser sujetos académicos e investigadores universitarios?, ¿deberían ser personas juzgadoras?, tal vez, ¿sería idóneo que fueran pedagogos y pedagogas?

Antes de dar una respuesta a las preguntas antes formuladas es importante precisar lo que bien señala Christian Courtis: «el papel de las escuelas judiciales no deber ser simplemente el de reproducir las prácticas vigentes, sino el de promover mejoras en la labor de impartir justicia».¹⁸ No se trata de transmitir irreflexivamente las prácticas que sistemáticamente se han realizado a lo largo del tiempo («buenas» o «malas») en el marco de «la tradición judicial» sino ponerlas a discusión e incluso deconstruirlas y reconstruirlas.

Con un aire de derecho comparado quien, alguna vez fuera director de la hoy Escuela de Formación Judicial, Rafael Estrada Michel, afirma que en el caso de funcionarios de escuelas judiciales en países europeos y americanos se trata de personas con bastas trayectorias académicas, algunos de ellos con experiencia judicial.¹⁹

Al igual que Estrada Michel, Santiago Nieto y Marla Rivera tienen una visión plural acerca de las personas que deben formar parte de los claustros docentes de los centros educativos judiciales, al afirmar que éstos debieran estar conformados por personas de academia e investigación, pero también por personas conocedoras del análisis y debate en materia judicial.²⁰ En los siguientes puntos hacemos una propuesta concreta acerca de quiénes consideramos que deben conformar la fuerza intelectual que haga funcionar a las escuelas judiciales.

5.1. *Personas académicas e investigadoras externas*

Hay que considerar que el «núcleo duro» de la investigación y la docencia de las escuelas judiciales sería deseable que estuviera conformado por personas académicas e investigadoras con conocimientos sólidos en varias áreas del derecho, principalmente constitucional, filosofía del derecho y, por supuesto, con los conocimientos pedagógicos que se brindan en la maestría en derecho relacionados a didáctica y teorías pedagógicas.

¹⁸ Christian Courtis, «El papel de las escuelas judiciales...» *Óp. Cit.* .69.

¹⁹ *Cfr.* Rafael Estrada Michel, «La escuela judicial y la jurisdicción propia de un Estado constitucional y democrático», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020) 82.

²⁰ *Cfr.* Santiago Nieto Castillo y Marla Rivera Moya, «Una escuela judicial electoral para la democracia...» *Óp. Cit.* 154.

La razón por la cual defendemos esa premisa es porque estamos convencidos de que quien tiene conocimientos en torno a la filosofía del derecho y al derecho constitucional y, además, tiene un amplio capital en ciencias de la educación tiene una visión panorámica para poder hacer diseños curriculares y cumplir las exigencias de una Escuela Judicial.

También es deseable contar con un sólido equipo de especialistas que cuenten con la profesionalización en la licenciatura, maestría o doctorado en educación, prefiriendo aquellos perfiles que sean multidisciplinarios y que, al mismo tiempo, tengan la carrera de derecho y la de pedagogía, o que combinen estudios profesionales y de posgrado en estas áreas del saber.

5.2. Personas académicas e investigadoras internas

Sería un error dejar sólo en manos de académicos la dirección de las escuelas judiciales, es menester incluir a personas juzgadoras que por periodos (años sabáticos) les permitan participar activamente en los cuadros docentes. También creemos que es indispensable que las personas juzgadoras tengan posibilidad de realizar «años sabáticos» de investigación en temas frontera relacionados con su actividad jurisdiccional.

Es indispensable que haya una intervención de personas juzgadoras-académicas cuya vocación docente les llame a integrarse a las listas de sujetos profesores e investigadores a fin de compartir sus conocimientos teórico-prácticos relacionados con los quehaceres de la judicatura. Es importante observar que cuando mencionamos «personas juzgadoras-académicas», ponemos en primer punto la labor judicial y no la académica, es decir, es deseable que se dediquen a la enseñanza-aprendizaje, claro, sin descuidar la tarea primaria: la impartición de justicia.

5.3. La importancia de la opinión de las personas juzgadoras

Consideramos que todo proyecto educativo emanado de las escuelas judiciales debiera tener una perspectiva crítica de las personas que están adscritas a las actividades jurisdiccionales, con especial énfasis en los funcionarios de alto nivel, por ejemplo, personas ministras, magistradas y juezas, así como consejeras de la judicatura. Reiteramos la necesidad de no dejar sólo en manos de académicos de formación estas labores, lo cual sería igualmente erróneo si únicamente se delegara a personas seleccionadas de la carrera judicial.

5.4. Comités plurales

Por todo lo anterior, creemos que se deben conformar comités plurales que sean integrados por personas académicas e investigadores de «cepa», juzgadoras y juzgadores y, por supuesto, especialistas en áreas del saber relacionadas con la educación, de tal forma que se pueda garantizar una enseñanza teórica-práctica que sea óptima para mejorar la impartición de justicia.

VI. RETOS DE LAS ESCUELAS JUDICIALES PARA EL PORVENIR

No obstante, la gran relevancia que han adquirido las escuelas judiciales, al grado de considerarse indispensables para garantizar la carrera judicial y, por ende, la buena impartición de justicia hay algunos retos que consideramos son importantes considerar, obviando que de manera permanente se deben actualizar los planes de estudio, las estrategias didácticas, la oferta académica y, por supuesto, una constante renovación del personal docente, sin dejar en vulnerabilidad los derechos laborales de las personas académicas e investigadoras de carrera.

En esta parte final del ensayo ponemos «sobre la mesa» algunas consideraciones que pueden ser útiles para fortalecer la institución de las escuelas judiciales en nuestro país, como, por ejemplo: la conveniencia de celebrar convenios para realizar estancias de investigación en otras naciones a fin de importar ideas que pudieran coadyuvar a mejorar la enseñanza-aprendizaje en estos lares, también creemos que es ilustrativo que estos centros de estudio jurisdiccionales sean un espacio idóneo para fortalecer la identidad de los sujetos que integran la judicatura.

Finalmente, estamos convencidos de que el gran reto que tienen de frente las escuelas judiciales es el de generar una auténtica carrera judicial que parta desde la formación de los escalafones más bajos, hasta conducir a la renovación de los más altos por medio de cursos básicos para la función de oficiales judiciales, actuarios, secretarios de acuerdos y proyectistas, etcétera.

VII. REFLEXIÓN FINAL

Las escuelas judiciales constituyen un pilar sólido para formar una tradición judicial nutrida epistémica, metodológica y praxicológicamente que dé certeza de que, quienes estén en la nómina del Poder Judicial, son personas que tienen la preparación para desempeñar su cargo y, al mismo tiempo, tengan más legitimidad y haya una confianza colectiva en cuanto a las decisiones éticas que asuman.

Naturalmente, también dejamos en claro que los buenos o malos resultados que obtengan los funcionarios judiciales en el ejercicio de sus actividades no se pueden adjudicar únicamente a lo aprendido, o no, en los referidos centros educativos, sino que también depende de la forma en la que se seleccionan e ingresan a la carrera judicial, los estudios previos y, por supuesto, los principios éticos que se defiendan de manera individual.

Dejamos asentado que no es labor de las escuelas judiciales invadir la esfera de las universidades por medio de la oferta de estudios de posgrado como maestrías y doctorados,

sino limitarse a sus tareas de difusión y divulgación, particularmente, aquellas vinculadas a la formación de personal judicial.

BIBLIOGRAFÍA

- Antonio Rosales, Julio César, «¿Cómo aprenden los jueces?», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.
- Báez Silva, Carlos, «Evaluación y la efectividad de la labor de la escuela judicial» en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.
- Cárdenas Gracia, Jaime, «¿Para qué las escuelas judiciales?», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.
- Castillo González, Leonel, «El pensamiento crítico. Antídoto contra el formalismo judicial», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.
- Courtis, Christian, «El papel de las escuelas judiciales en la democratización del Poder Judicial», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.
- De la Mata Pizaña, Felipe, «Escuela judicial electoral para el siglo XXI: hacia una formación digital para una justicia abierta» en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.
- Estrada Michel, Rafael, «La escuela judicial y la jurisdicción propia de un Estado constitucional y democrático», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.
- Fuentes Barrera, Felipe, «Una escuela judicial electoral para la democracia y la justicia», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords.), *Las escuelas judiciales en el estado*

democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.

Nieto Castillo, Santiago y Rivera Moya, Marla «Una escuela judicial electoral para la democracia constitucional» en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.

Otálora Malassis, Janine, «¿Para qué sirven las escuelas judiciales? Formación y selección para la impartición de justicia», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.

Soto Fragoso, Mónica, «Una escuela judicial para la democracia y la justicia electoral», en Gabriela D. Ruvalcaba García et.al. (coords), *Las escuelas judiciales en el estado democrático ¿Hacia dónde va la escuela judicial electoral?*, México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020.

Vázquez-Mellado García, Julio César, *Escuela Judicial. Proyecto México*, México: Editorial Tirant Lo Blanch, 2016.

Entrevista

Entrevista a Arellano Torres, Walter M. «Los retos de las escuelas judiciales en nuestro contexto» realizada por Edgar Iván Montes Quintero en la Facultad de Derecho de la UNAM, Seminario de Filosofía del Derecho, México, 5 de diciembre de 2023. Más información del entrevistado en: www.waltermarellano.com

Hemerografía

Gómez Lara, Cipriano, «La carrera y las escuelas judiciales», México: Revista de la Facultad de Derecho, enero-junio, No. 157-159, 1988.

Páginas electrónicas

Red Iberoamericana de Escuelas Judiciales, *Reunión de la Asamblea General*, Buenos Aires, Argentina: RIEJ, 2016, p. 7, <<https://www.riaj.com/sites/default/files/2022-10/Asamblea%20RIAEJ%2030julio2021.pdf>>.

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Cursos en línea*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, consultado 6 de diciembre de 2023, <<https://www.te.gob.mx/eje/front/Convocatorias>>.

¿ES POSIBLE HABLAR DE UNA CATEGORÍA DE DERECHOS HUMANOS FORZADOS?*

IT IS POSSIBLE TO SPEAK OF A FORCED HUMAN RIGHTS CATEGORY?

Ramsés S. Montoya Camarena**

Fecha de recepción:

23 de agosto de 2023.

Fecha de aceptación:

18 de octubre de 2023.

RESUMEN: Por regla general, los derechos humanos consignan un valor o interés profundo para las personas y, por ello, exigir su goce y disfrute representa una actividad cuyo ejercicio es positivo; sin embargo, pueden existir excepciones, donde el surgimiento de cierto tipo de derechos es a partir del sufrimiento o dolor. Por tal motivo, el texto tiene por objeto plantear como discusión si existen derechos humanos cuyo ejercicio surge de la indeseable voluntad de hacerlo. El debate se remonta al problema estructural de la desaparición forzada de personas que padecen las democracias constitucionales donde la violencia y el crimen son el cóctel perfecto para manifestaciones de una crueldad normalizada que exige el surgimiento de soluciones normativas que perfilan la indignación en remedios paliativos y de resignada activación.

PALABRAS CLAVE: derechos humanos, desaparición forzada, derecho forzado.

* El texto fue aprobado con dictamen positivo y susceptible de presentarse en el *Tercer Congreso de Filosofía del Derecho para el Mundo Latino: Populismo, democracia y Estado de Derecho* celebrado del 28 de junio al 1 de julio de 2023, organizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, el Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y otras instituciones, pero el trabajo no está publicado, ni comprometido a publicarse.

** Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Querétaro. Máster en Argumentación Jurídica por la Universidad de Alicante y Máster en Derechos Fundamentales por la Universidad Carlos III de Madrid. Profesor de posgrado en la Universidad Autónoma de Querétaro. Actualmente es secretario de Estudio y Cuenta adjunto en la Coordinación General de Asesores de la Presidencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0022-5050>.

ABSTRACT: *As a general rule, human rights have a deep value or interest for the people and, therefore, demanding their enjoyment and that represents an activity whose exercise is positive; however, there may be exceptions, where the emergence of certain types of rights is from suffering or pain. The text aims to raise as a discussion whether there are human rights whose exercise arises from the undesirable exercise. The debate goes back to the structural problem of the forced disappearance of people suffered in constitutional democracies where violence and crime are the perfect cocktail for manifestations of normalized cruelty that demand the emergence of normative solutions that outline indignation in palliative remedies and resigned activation*

KEYWORDS: *human rights, forced disappearance, forced human right.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. ¿LOS DERECHOS HUMANOS FORZADOS? III. ¿QUÉ APROXIMACIÓN TEÓRICO-PRÁCTICA TIENEN LOS DERECHOS HUMANOS FORZADOS? IV. ¿QUÉ TIPO DE NORMA ES UN DERECHO HUMANO FORZADO? CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

La literatura especializada y la teoría moderna de los derechos fundamentales indican que éstos son construcciones jurídicas que encuentran fundamento en la necesidad de resguardar y proteger bienes axiológicos, intereses profundos y cuestiones valiosas para el desarrollo de las personas, entre sí y con su entorno social.

La postura predominante se orienta hacia la idea principal de cómo hacer efectivos los derechos, las formas jurídicas de protegerlos o garantizarlos y cuáles son los alcances o evolución que tienen en el marco de las complejas relaciones humanas.

Gracias a ello, los derechos humanos y su ejercicio guardan detrás una apreciación positiva por parte de la sociedad, pues son herramientas que las personas tienen *inmediatamente* a su alcance para poder defenderse de abusos, arbitrariedades, afectaciones o actos opresivos.

Así, por regla general, los derechos humanos consignan un valor o interés profundo para las personas y, por ello, exigir su goce y disfrute representa una actividad cuyo ejercicio tiene la es positivo; sin embargo, pueden existir excepciones, donde el surgimiento de *cierto tipo de derechos* es a partir del sufrimiento o el dolor.

En efecto, desafortunadamente los problemas de violencia en las sociedades contemporáneas muestran una escalada de tragedias y fuertes episodios de violaciones de derechos humanos que, ante su reclamo, producen nuevas expresiones de protección de otro

tipo de derechos que surgen de una cascada de violencia y de los efectos que acarrea el proceso de deshumanización que la acompaña.

El ejemplo que se toma de sustento al presente texto es la desaparición forzada de personas, que ha sido un fenómeno de gran escala en España, México y América Latina. Las dimensiones que afecta son de tal magnitud que constituye un problema de profunda responsabilidad para el Estado. En la dinámica de la desaparición confluyen efectos pluriofensivos que trascienden más allá de la libertad personal.

La desaparición revela un patrón sistemático de violencia, donde la inacción y falencias del Estado quedan expuestas bajo la mirada reclamante de la sociedad, los organismos internacionales y las altas cortes, encargadas de la protección de los derechos humanos.

Además, la desaparición de personas también puede producir otro tipo de efectos, como es el desplazamiento forzado de personas, en la medida en que los familiares de desaparecidos escapan de sus residencias para ponerse a salvo de persecuciones o amenazas que muchas veces es producto de la búsqueda de las víctimas, del impulso de acciones para encontrar justicia y de la exigencia que hacen a las autoridades para que investiguen los hechos.

La combinación de ambos problemas estructurales son una muestra potente de lo que Gargarella denomina la *debacle del constitucionalismo americano* que lo coloca en una crisis irreparable.¹ La ausencia de paz social, la degradación de los valores fundamentales y los aprietos en que se encuentra la confianza democrática hacen perder fuerza a las instituciones y, provocan reacciones emergentes al derecho.

La hazaña de los derechos fundamentales, como conquistas y construcciones de una sociedad moderna, conduce a su crítica constante. En la discusión de los derechos están en juego muchas preguntas, pero hay una que inspira este texto, si el fin de un derecho humano es resguardar intereses valiosos ¿acaso no es su disfrute el terreno más fértil de su genuina expresión?

Si lo anterior es así, entonces ¿qué condición justifica que la activación de un derecho humano provenga de la pluri ofensa de intereses valiosos y su ejercicio sea impulsado por la violación de otros derechos? ¿Su goce será esa genuina expresión de salvaguarda o estamos en el terreno de ejercer *forzosamente* un derecho indeseado?

En la desaparición y en el desplazamiento forzado de personas surgen derechos a causa de la violación de otros, tales como: el derecho a la búsqueda de personas, el derecho a la

¹ Roberto Gargarella, *La derrota del derecho en América Latina. Siete tesis*, (Buenos Aires: Siglo XXI, 2020) 11.

verdad, el derecho a la reparación integral, el derecho al duelo, el derecho al sepulcro conforme al sistema de creencias de las víctimas, etcétera.

En la teoría de las normas jurídicas no existe una clasificación única acerca de las soluciones normativas de este tipo de disposiciones, pues son construcciones que obedecen a la interpretación constitucional de las jurisdicciones y que, en ocasiones como esta, aparecen como una reacción multifacética a los reclamos de justicia.

A partir de estas ideas, es posible preguntarse ¿Podemos hablar de derechos humanos *forzados*? ¿Qué los justifica? ¿Es contradictorio hablar del «disfrute» o «goce» de un derecho humano, cuando su origen y ejercicio es indeseable? ¿A qué se aspira con este tipo de derechos humanos?²

II. ¿LOS DERECHOS HUMANOS FORZADOS?

Para poder dar una dimensión contextual al problema de este tipo de derechos, enmarcado en las problemáticas referidas, resulta conveniente hacer un rastreo preliminar de los datos duros que se encuentran registrados hasta el momento.

Las últimas cifras del año 2024 y que abarcan desde el año 1961, según el Registro Nacional de Personas Desaparecidas y No Localizadas de la Comisión Nacional de Búsqueda del Gobierno de México es que en nuestro país existen un total de 307,723 personas en la categoría de desaparecidas, no localizadas y localizadas.

De lo anterior, se hace una subdivisión, entre las personas desaparecidas y las que han sido localizadas. Las primeras son 114,435 personas y las segundas oscilan en las 193 mil personas. Otro dato de relevancia es que la mayoría de personas desaparecidas son nacionales (282,220) y el otro restante son del extranjero.

La geografía de la desaparición también muestra datos regionales de los lugares que tienen mayor incidencia de personas desaparecidas, entre ellos, las entidades federativas que encontramos son las siguientes: Hidalgo, Jalisco, estado de México, Tamaulipas, Veracruz, Michoacán, Guerrero y Guanajuato.

Los picos más alto de personas desaparecidas en esos Estados oscila entre las 30 mil a casi 20 mil personas. Por lo que ello, permite observar que la tendencia de la desaparición que más se encrudece sucede en esos territorios.

² El concepto de *derecho humano forzado* está mencionado de manera preliminar en el texto: Montoya, Ramsés y Guiza, Antonio, «La Suprema Corte y el derecho al duelo en la desaparición forzada», *Revista Nexos. El Juego de la Suprema Corte*, publicado el 2 de febrero de 2023.

De la misma forma, es posible observar que hay un margen poco más alto en la categoría de quienes han desaparecido. Las mujeres ocupan el 41.03 % y los hombres el 58.72 %. Además, es posible registrar que, salvo en 1961, el fenómeno de la desaparición comenzó a resurgir entre los años 2006 y 2008, el cual ha ido al alza en los últimos años de 2016 a 2021.

El cruce de cifras que registran asociaciones civiles, entre ellas, *Mexicanos contra la Corrupción*, *México Evalúa*, *Amnistía Internacional* u organismos internacionales como la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos en México de las Naciones Unidas revelan datos similares en torno al fenómeno de la desaparición que oscila entre los 103,000 hasta los 111,000 registros de personas. Dicha cifra tiene un déficit de 3,435, por lo que no es un margen muy amplio de diferencia.

Los datos nos revelan un panorama alarmante. Sólo por utilizar un elemento comparativo, en la guerra civil española durante el franquismo, la Plataforma de Víctimas de Desaparición Forzadas por el Franquismo y los estudios en la materia apuntan a 130,000 personas aproximadamente, lo cual ocurrió entre 1936 y 1939.

El marco sirve de referencia porque permite observar cómo en nuestro país, sin vivirse una guerra civil, las cifras están muy cercanas a alcanzar el resultado de la dictadura española. La referencia es angustiante porque ese fenómeno en México ha ocurrido bajo la instalación de gobiernos democráticos que se rigen por un estado de derecho y el mandato de una Constitución.

Ante este escenario, la principal consecuencia anticipada es que hay una violación amplia de distintos derechos humanos, por lo que es necesario encontrar las vías o cauces apropiados para solucionar de forma pacífica y racional el conflicto. Por ello, se recurre a la solicitud de protección de los derechos, pero ésta trae como consecuencia preguntarse acerca del surgimiento de otros derechos, merced de esos problemas estructurales.

En efecto, la inercia lleva por necesidad a recurrir a la protección de un derecho, lo cual plantea la oportunidad de justificar una decisión que en última instancia se apoya en un ámbito de la moralidad. Al hablar de derechos, siguiendo a Nino, es posible identificar que los ubica como valores que son reconocidos como parte de la constitución ideal, los cuales no es posible determinar si no se articula una concepción de filosofía política y moral.³

Desde esa perspectiva, los derechos tienen como presupuestos aquellas acciones, decisiones, prácticas o situaciones que pueden afectarlos y un aspecto que los complementa es la práctica de la crítica a la que está sujeta la convención sobre esos derechos porque de esta manera sus fundamentos adquieren racionalidad e imparcialidad, más allá de su propio valor.

³ Carlos Santiago Nino, *La Constitución de la democracia deliberativa*, (Barcelona: Gedisa, 1997) 73.

Por su parte, el origen de los derechos, en una concepción dworkiniana, en cuanto a que son triunfos frente a la mayoría, en algún sentido invitar a entender que en varias experiencias son las violaciones de los derechos humanos las que han provocado la emisión de decisiones que construyen otros derechos que tienen por finalidad poner obstáculos institucionales a la permisión del sufrimiento que perpetran esas conductas.

Así, la violencia aparece como una variable que documenta pronunciamientos judiciales sobre la violación de derechos y también redimensiona la ruta de los propios derechos, desde el sufrimiento, la indignación y la sobrevivencia de los derechos.⁴

La historia de los derechos humanos da cuenta de que surgen a partir de coyunturas sociales, políticas, jurídicas y antropológicas que están vinculadas muchas de las veces a manifestaciones de rechazo, reprobación, desaparición de límites y precariedad de empatía en el ejercicio asimétrico o despótico del poder.

Cuando las causas profundas de la vulneración de derechos humanos vienen aparejadas de un patrón sistemático; entonces, las razones de la violencia son estructurales e impulsan la judicialización de casos, donde las altas cortes en muchas ocasiones adoptan soluciones normativas reactivas y emergentes. El objeto que persiguen los tribunales es promover y obligar a que los Estados cumplan con su obligación primaria de garantizar los derechos de las personas y asegurarles su disfrute.

Entre más compleja sea la violación de derechos en la misma medida aumenta la necesidad de construir una solución potente en los contextos de perturbación humanitaria, con el fin de que, dice Sandra Serrano, los derechos humanos no se piensen como actos violentos por sí mismos, sino como medios de protección en ambientes violentos.⁵

De esta manera, las altas cortes de protección de los derechos humanos van adecuando los contenidos jurídicos conforme a las demandas, las necesidades y los contextos lo requieren para atender la compleja situación de vulnerabilidad a la que está expuesta la población a raíz de la violencia y la violación de los derechos.

Con ello, aparece la simbiosis del trinomio: *violencia-violación de derechos-construcción de derechos*. Su misión es fortalecer las obligaciones de respeto y garantía de los derechos a través del surgimiento, creación o desarrollo de otros derechos que también se orientan a prevenir situaciones futuras que pudieran causar una afectación repetitiva.

⁴ Sandra Serrano, «Otra historia sobre los derechos humanos: la violencia en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en Ansolabehere, Karina, Serrano, Sandra y Vázquez, Luis Daniel, *Los derechos humanos y la violencia: Estado, instituciones y sociedad civil*, (México: FLACSO, 2015) 121-22.

⁵ Serrano, «Otra historia sobre los derechos humanos...». *Óp. Cit.* 131.

A partir de lo anterior, podría surgir la engañosa idea de que un derecho humano siempre es disfrutado en un estado normalizado de goce; es decir, de agradable titularidad o cómodo ejercicio, perdiendo de vista que, si utilizamos la idea de núcleo, el derecho cuenta con una coraza jurídica que protege su interior que es el lugar donde está el interés valioso de moralidad.

Sin embargo, hay ocasiones donde ciertos derechos surgen directa y necesariamente de la vulneración de otros derechos, por lo cual, su justificación se enmarca bajo un contexto *extraordinario* de análisis, sobre todo cuando su margen de acción y ejercicio es provocado por una serie de falencias institucionales que colocan a las personas en una condición ineliminable de soportar y sobrellevar la urgencia de ejercerlos, al constituirse en la única vía de justicia posible.

Aquí es justamente cuando hablamos de que el origen del derecho está acompañado de su *indeseable* titularidad, sufrido ejercicio y resignado beneficio de sus efectos a raíz de que las cortes constitucionales lo han construido partiendo de las violaciones de otros derechos que lo traen como un remedio paliativo al sufrimiento que ya se vivió.

Desde luego este tipo de derechos tiene plena justificación porque el motor que lo impulsa es la protección de un interés valioso, pero su disfrute se percibe *violento, coaccionante* y quizás hasta *humillante* porque pone en evidencia pública e irrefutable que su surgimiento obedece a una serie de falencias estructurales donde el Estado no ha cumplido con su principal función de decencia *hobbesiana*: asegurar la libertad pacífica de las personas.

En efecto, las personas no aspiran genuina y ordinariamente a tener el derecho a la búsqueda de su ser querido, el derecho a conocer la verdad del crimen, el derecho a recibir alguna reparación, el derecho a vivir el duelo del ser amado que murió o el derecho a darle sepulcro, pues es a causa de la lamentable violación de derechos que sucede en un contexto generalizado de violencia que obtienen este tipo de derechos y se ven *compelidos, forzados, obligados* a ejercerlos como remedio paliativo a su dolor y sufrimiento.

De alguna manera la aparición de estos derechos avanza hacia una especie de lógica de frenos y contrapesos pues exterioriza donde está el límite tolerable a la inacción estatal. Pone a raya a los poderes público y privado mostrándoles hasta qué punto ya resulta inadmisibles soportar que continúen consumándose las vejaciones graves y recalcitrantes.

Con esta postura, los tribunales comienzan a tener cierto liderazgo en la construcción de derechos y lo hacen con una simbólica dosis de vocación de democracia representativa porque sus decisiones aparecen como elementos necesarios que están debajo de la alfombra constitucional y que los otros poderes no han impulsado.

Ante los contextos de fragilidad institucional, crisis de derechos y patrones sistemáticos de violencia, las decisiones de los tribunales que construyen los *derechos forzados* tienen como fin equilibrar los ideales constitucionales y evitar el debilitamiento democrático de los otros poderes del Estado.

Desde esta perspectiva, donde el poder judicial tiene un rol de equilibrios es más que legítimo que sea quien tenga la última palabra en determinar el alcance de los derechos pues lo hace como representante de la salvaguarda del texto constitucional y a través de un ejercicio deliberativo, argumentativo y transparente.

III. ¿QUÉ APROXIMACIÓN TEÓRICO-PRÁCTICA TIENEN LOS *DERECHOS HUMANOS FORZADOS*?

Al respecto de la construcción de derechos por parte de los tribunales, existe un debate entre tres bandos: *a)* quienes sostienen que la Constitución debe quitársele a los tribunales y devolverla a la gente; *b)* aquellos que prefieren que los tribunales actúen con cautela y disminuyan su deliberado activismo, y *c)* los que consideran que el poder judicial está convocado a ser el protagonista de la deliberación democrática y protección de los derechos.

Ante estas versiones, surge en Post y Siegel, la apuesta por un *constitucionalismo democrático*, el cual, a diferencia del *constitucionalismo popular* que busca quitarles la Constitución a los tribunales, el *democrático* entiende que los derechos han sido establecidos históricamente en el contexto de controversias culturales y donde el contenido constitucional obedece a distintos intercambios y tensiones entre el pueblo y el poder.

Ese tipo de constitucionalismo está enfocado a reconciliar los compromisos populares que son potencialmente contradictorios con los ejercicios del poder; por ello, esa versión ofrece efectos constructivos frente a las reacciones negativas o violentas que causan algunos fallos judiciales.⁶

Lo hace de tal manera que busca evidenciar las implicaciones estructurales de las tensiones que se presentan entre distintos puntos de vista constitucional y se esmera en que las reacciones violentas o negativas sobre la interpretación constitucional se transformen en la promoción de la solidaridad constitucional y el fortalecimiento de la legitimidad democrática.⁷ Además, esta construcción democrática intenta que los jueces se involucren

⁶ Robert Post, y Reva Siegel, *Constitucionalismo democrático. Por una reconciliación entre Constitución y pueblo*, (Buenos Aires: Siglo XXI, 2013) 43-52.

⁷ Un ejemplo documentado es el movimiento feminista en 1970 que logró trazar una interpretación constitucional sobre la igualdad de derechos promovida a partir de prohibir la discriminación debido al sexo. Con lo cual, se percibe que las reacciones violentas frente al contenido constitucional adoptado en

con sentido crítico y sensibilidad ciudadana en los problemas y soluciones que ofrecen, sin llegar al extremo de ser víctimas de las pasiones sociales del momento.⁸

El efecto de esta participación judicial tiene como valor epistémico que la democracia está resguardada y protegida desde el centro gravitacional de la Constitución: la garantía de los derechos humanos. En otras palabras, los tribunales construyen derechos en donde ya no tienen otra opción, salvo hacer preservar el valor de la democracia constitucional.

El desencanto que causa la retórica de los derechos humanos parece entrar en una paradoja cuando estos son vulnerados y para resarcirlos aparecen nuevos derechos; sin embargo, no queda ninguna otra opción más que aparezcan exigencias éticas mínimas que deben solventarse a través de soluciones normativas que frente a la indignación constituyen remedios paliativos y de resignada activación, pues desde un principio nadie habría deseado que aparecieran.

El enfoque de esta construcción de derechos humanos, desde los tribunales, tiene asidero en una versión interpretativa —en sentido amplio— del derecho constitucional, la cual, según Dworkin, se refiere a la búsqueda de soluciones a partir de la Constitución, *en tanto documento judicial original y fundacional* que permite también *integrar la Constitución a nuestra práctica constitucional y judicial en su conjunto*.⁹

En su distinción con las teorías no interpretativas, Dworkin indica que la supuesta diferencia se encuentra en que estas —las no interpretativas— presuponen un compromiso con ciertos principios de justicia política, pero las teorías interpretativas —explica— también provienen de principios de moral política, por lo que ambas al final representan el sentido de la práctica constitucional en su sentido más amplio.

En otras palabras, Dworkin lo que plantea es que, si la práctica judicial se ocupa de la interpretación en lo general, sin aislar de ella a la Constitución, entonces, llegamos inevitablemente al campo interpretativo en cualquiera de sus versiones.

La diferencia central que se presenta desde el interpretativismo es que existen dos versiones: la versión *textualista u originalista* que pone énfasis en el pasado, mirando en la intención del legislador y la versión *constructivista* que ve a la Constitución como un elemento vivo, cuya interpretación evoluciona conforme al presente.

un momento de la historia es una de las prácticas posibles mediante las cuales el pueblo busca influir en el derecho constitucional. Post y Siegel, *Constitucionalismo democrático*, 55.

⁸ Gargarella hace una crítica al poder judicial, en el sentido en que tiene un origen elitista porque la designación de jueces no involucra a la sociedad, pero también rescata que uno de los motivos para hacerlo así tiene como finalidad garantizar la independencia judicial, procurando que los jueces estén separados de las «pasiones sociales del momento». Gargarella, *La derrota del derecho en América Latina. Óp. Cit.* 28.

⁹ Dworkin, Ronald, *Una cuestión de principios*, (Buenos Aires: Siglo XXI, 2012) 56.

El problema entre ambos late con fuerza al preocuparse de la dificultad contramayoritaria y se pregunta si una corte puede anular determinadas decisiones legislativas, solo porque así fue la intención de los redactores de la carta constitucional, o bien, si requiere de alguna calidad democrática especial para poder hacerlo.

Aquí es posible un giro al problema contramayoritario porque el análisis no radica en si existe la intención del Constituyente de que el poder judicial invalide decisiones legislativas o que prevea algo que el legislador no reguló, pues lo que estamos planteado es que los tribunales, siguiendo la óptica que ofrece Gargarella a partir de la lectura de Hamilton, hagan valer la Constitución porque la voluntad popular reside en ese documento y no en el Congreso.¹⁰

Ante ello, queda pendiente el argumento de si la Constitución puede interpretarse en distintos sentidos y por qué serían los tribunales quienes impongan la agenda de los derechos; la respuesta es que cuando existen escenarios de graves violaciones de derechos humanos, el poder judicial como guardián constitucional está llamado a impulsar esa doctrina de derechos que, *forzados* a surgir, procuran en el futuro evitar que se repitan esas violaciones.

De este modo, el desafío no está en maniatar al poder judicial, sino en que a partir de la postura interpretativista en sentido amplio e inserta en el constitucionalismo democrático, los tribunales no coqueteen con un principialismo exacerbado o un neoconstitucionalismo trunco que sin respaldo sólido buscan extender *inexplicablemente* la nómina de los derechos humanos.

Sino que la misión fundamental es que las altas cortes impriman un sentido coherente a la carta constitucional y la construcción de este tipo de derechos equivalga a una reacción institucional que de manera emergente busca dar soluciones normativas al problema de la desaparición forzada o el desplazamiento forzado, sin dejar en el desamparo a las víctimas.

En conclusión, *posiblemente* sí sea viable hablar de una nueva gama de derechos humanos porque surgen en contextos de violencia y falencias estructurales, pero son necesarios pues sirven de guía para la organización jurídica e impulsan la posibilidad de configurar distintas operaciones jurídicas no contempladas en la ley, pero que su importancia es de tal magnitud que exige de los tribunales una deliberada expresión como respaldo del ideal de los valores que protege la Constitución y de que su trasgresión jamás podrá ser tolerada.

Detrás queda este aroma kantiano de que a los tutores de la Constitución se les ha confiado una encomienda que tiene por objetivo la protección de los bienes fundamentales

¹⁰ Gargarella, *La derrota del derecho en América Latina*. Óp. Cit. 29.

que son inmanentes al sistema democrático y que, sin ellos, el sistema constitucional se deterioraría.¹¹

Podemos sentar una respuesta *preliminar* de que es posible hablar de la categoría de derechos humanos *forzados*, los cuales obedecen a causas sistémicas de las falencias del Estado y que son la última expresión a la que pueden acudir las personas e instar los tribunales con el voto de confianza de que en esa situación límite dejarán de encontrarse en la orfandad constitucional en que se les ha colocado por tan graves violaciones de otros derechos.

IV. ¿QUÉ TIPO DE NORMA ES UN DERECHO HUMANO FORZADO?

En su teoría de los conceptos jurídicos fundamentales, Wesley Hohfeld hace la famosa distinción entre derechos y deberes. Para tal efecto, utiliza las nociones de privilegio, potestad, inmunidad, sujeción e incompetencia. El concepto potestad (el cual es contrario al de incompetencia) es lo que faculta a una persona para que pueda establecer una dimensión correlativa de deber en una relación jurídica.¹²

Por ello, el profesor norteamericano diferenció cuatro clases de derechos subjetivos: las pretensiones o derechos en sentido estricto, los privilegios, las potestades y las inmunidades. No obstante, señala que son ocho conceptos: derechos y deberes, privilegios y no derechos, potestades y sujeciones, inmunidades e incompetencias lo que puede llamarse el *mínimo denominador común del derecho*.¹³

Los privilegios son usados comúnmente como una derivación o transacción vinculadas con una condición previa. La potestad es ese poder jurídico que faculta en la relación jurídica la posibilidad de exigir un resultado. La inmunidad está asociada a la idea de libertad y aquello que no puede ser transgredido. En tal sentido, la idea de derechos tiene estricta vinculación con las nociones de derecho y deber, así como de privilegio y no derecho, donde hay formas institucionales donde los conflictos suelen resolverse bajo estos

¹¹ Carlos Nino indica que «[...] Existen bienes tan fundamentales para la preservación y promoción de los derechos humanos que, si ellos no fueran provistos, el proceso democrático se deterioraría tanto que su valor epistémico se desvanecería [...] Sin embargo, debemos ser cuidados al limitar los casos en que estamos dispuestos a interferir con el sistema democrático para su propia protección [...]» Nino, *La Constitución de la democracia deliberativa*. Óp. Cit. 276.

¹² Hohfeld sostiene: «[...] Un derecho es una pretensión afirmativa de un individuo frente al derecho o la pretensión de otro. Del mismo modo, una potestad es el contralor afirmativo que un individuo ejerce sobre una relación jurídica dada, respecto de otro individuo; mientras que la inmunidad es la libertad de una persona frente a la potestad jurídica o contralor jurídico de otro, con respecto a una relación jurídica [...]» Wesley Hohfeld, *Conceptos jurídico fundamentales*, (México: Fontamara, 2014) 81.

¹³ Hohfeld, *Conceptos jurídico fundamentales*. Óp. Cit. 93.

conceptos. Por ende, la aportación fundamental de Hohfeld, de acuerdo con Genaro Carrió fue elucidar el significado de las nociones fundamentales y sus relaciones recíprocas.¹⁴

Por su parte, Kelsen entendió al *derecho subjetivo en sentido estricto o sentido técnico*, como aquél donde existe un deber y está acompañado de un poder jurídico desarrollado en una acción procesal que permite hacer exigible el cumplimiento del referido deber. Para entender el planteamiento kelseniano, es necesario tener como referencia su comprensión de norma jurídica, en el sentido de que debe prever una sanción al incumplimiento de un deber.¹⁵

De alguna manera, la postura de Kelsen aboga por una concepción formalizada, en cuanto a que el derecho subjetivo es la forma, no el contenido del derecho, por lo que el instrumento sirve a la protección, pero no se configura con los alcances de lo *protegido*. Para muchos, ésta ha sido una concepción minimalista del alcance de los derechos. No obstante, en estricto rigor, su valor fundamental está en la noción del poder jurídico que esa categoría otorga para activar el cumplimiento de una obligación.

Desde luego, hay otras distinciones modernas sobre los conceptos de derechos, como la planteada por Ferrajoli, para quien, desde una visión estructural, son aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos, en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar y añade que el derecho subjetivo es cualquier expectativa positiva de prestaciones o de no sufrir lesiones adscrita a un sujeto por una norma jurídica y según la condición del sujeto.¹⁶

Otra referencia conceptual, la encontramos en Alexy quien sostiene que un análisis estructural, para analizar los derechos subjetivos como relaciones lógicas deónticas y desde la teoría de los principios. La primera hace referencia a las posiciones y relaciones jurídicas que interesan en las propiedades normativas de las personas y acciones; mientras que la segunda se refiere a los principios como mandatos de optimización, ésta última que se refiere a la cuestión de que pueden ser satisfechos en distinto grado y de que no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también jurídicas.¹⁷

Así, tenemos que existe una variada tipología de derechos. Por lo general se tienen como referencia siempre las posturas de Hohfeld o la de Kelsen que son agrupadas por Carlos Nino del siguiente modo: *i) derechos-libertades* que implican la ausencia de prohibición y por sí mismos, no proveen alguna protección; *ii) derechos-autorizaciones* son producto de

¹⁴ Hohfeld, *Conceptos jurídico fundamentales*, Óp. Cit. 21.

¹⁵ Hans Kelsen, *Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado*, trad. Wenceslao, Rocés, (México: Porrúa, 1987) 498-545.

¹⁶ Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, (Madrid: Trotta, 2002), 37.

¹⁷ Robert Alexy, *Ensayos sobre la teoría de los principios y el juicio de proporcionalidad*, (Perú: Palestra, 2019) 55-60.

normas permisiva y están inmersos en alguna otra clasificación; *iii) derechos-privilegios* donde son correlativos a obligaciones activas o pasivas de otras personas.

También están los *iv) derechos-acciones* dan la posibilidad de accionar frente a algún órgano para exigir el cumplimiento de obligaciones correlativas; *v) derechos-competencias* los cuales habilitan emitir normas que alteran la relación jurídica con otras personas y *vi) derechos-inmunitades* son correlativos a la falta de competencia de otros para alterar la situación jurídica del titular del derecho.

El funcionamiento de la categoría de derechos depende de cuál sea el tipo de obligación y qué calidad tiene el sujeto que interviene en ella.¹⁸ Si un derecho accidentalmente es creado por la violación de otros no es un evento accidental en la historia de los derechos, pero sí guarda especiales peculiaridades porque el disfrute o goce del derecho puede venir acompañada de pesadumbre y desconsuelo.

Es difícil hacer una clasificación precisa, para los efectos de este trabajo, en relación con las distintas dimensiones del *entendimiento* de derechos que se han hecho por los cinco juristas citados. No obstante, sí es viable atender a una categorización interactiva, entre los distintos elementos que de ellos prevén en sus aproximaciones.

El punto donde coinciden la gran mayoría es en la relación jurídica condicional que reconoce la *potestad, vía procesal* o *grado de exigencia* de determinadas obligaciones o deberes por desplegarse, en virtud de la protección valiosa que exige su interacción con los intereses profundos que son salvaguardados en ellos. Igualmente, coinciden en que hay un margen de maniobra a su exigencia, donde entra necesariamente la dimensión institucional para que se hagan exigibles y viables a su concreción.

Esa dimensión institucional, vista en el problema analizado, la podemos colocar en el plano de los tribunales, a los que se acude bajo una vía procesal que surge de una relación jurídica de transgresión, mediante la cual, dichos órganos judiciales entran a dar cobijo a una serie de intereses valiosos producidos por un marco de falencias estructurales y violencia generalizada en el país, donde la principal característica es que las personas activan estos mecanismos, pero no por un deseo o aspiración de beneficio positivo, sino en una mecánica de resignación, desamparo y resiliencia inevitable al sufrimiento.

Así, podemos decir que sí se actualiza una vertiente de derechos *indeseables*, en cuanto al término de titularidad y disfrute porque, con esos *derechos humanos forzados* ocurre que las personas se despiden del disfrute o goce para darle entrada a la aflicción y a la valentía, los cuales en esa taxonomía normativa pueden ser entendidos como *derechos de acción* porque coloca a la persona frente al Estado con la facultad de exigirle el cumplimiento impostergable de sus obligaciones fundamentales.

¹⁸ Nino, *La Constitución de la democracia deliberativa. Óp. Cit.* 72.

Incluso, en un sentido más teórico, se trata de principios explícitos porque son razones para la acción y que otorgan un poder pues dan atribución a la persona para hacer valer sus intereses últimos frente al estado de desigualdad en que se encuentran frente al Estado que les impide hacer valer sus intereses.¹⁹

Además, en su función legitimadora, estos derechos, entendidos como principios, son también una técnica de ingeniería social porque la transforma desde pretensiones de corrección moral que hacen palpable la categórica exigencia de que el poder público comienza a impulsar los equilibrios mínimos, desde una perspectiva humanitaria: la autonomía personal y la dignidad humana.

En ese sentido, la expresión de estos derechos tiene prescripciones, pero sobre todo resguardan juicios de valor porque se traducen en una medida necesaria que integra la obligación del Estado con la exigencia ética que la respalda, teniendo como objetivo liberarse de la atadura que causa la violación a los valores democráticos.

Ante ello, tenemos que no son derechos deseados, pero sí son necesarios porque a través de ellos se reparan las injusticias e impunidad que causa la desaparición forzada. Los tribunales cuando los construyen o crean no están pensando en de qué están conformados —si del deseo de gozar y disfrutar del derecho humano—, sino en por qué existen y para qué propósito sirven.

Es una forma en que los tribunales funcionan como factores de saneamiento constitucional porque a causa del dolor y sufrimiento proveen de instrumentos de protección de aquellos contenidos de moralidad que, ante el silencio normativo, dan vitalidad al latido constitucional que como intención democrática interpreta que es el momento clave para ejercerlo, en tanto despiertan de su letargo las autoridades que con el incumplimiento de sus obligaciones dan nacimiento a los *derechos forzados*.

A manera de cierre podemos encontrar que, paradójicamente, del desplazamiento forzado de personas también vienen implicados derechos humanos *forzados*, en la medida en que se configuran como elementos de protección que provienen precisamente del desplazamiento que causan aspectos como el daño ambiental, el desarrollo económico o los conflictos armados.

Muchos son los contextos y circunstancias que provocan un desplazamiento forzado de personas, pero en ellos el rasgo común es que el Estado actúa en la franca ilegalidad, sea por acción u omisión. De suerte que genera una serie de afectaciones que trastocan valores de primera importancia en las personas: su vida, integridad, identidad, salud, vivienda, entre otros.

¹⁹ Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero, *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*, (Barcelona: Ariel, 1996) 11-19.

Incluso, el efecto migratorio que trae consigo el desplazamiento forzado conlleva también un entorno de derechos que constituyen una expresión de ellos, ya que es *dada en un contexto de normalidad*, pero que las personas se *ven forzadas* a tener que hacer exigencia de ellos, pero en un goce o disfrute de *anormalidad*.

Dicho de manera distinta, lo anterior significa que las personas generalmente disfrutaban de sus derechos a la vida, integridad, salud, identidad, vivienda, etcétera; sin embargo, cuando es provocado ese desplazamiento forzado, deben trasladarse y reubicarse geográficamente, sin deseo alguno de tener que sufrir ese alejamiento de su lugar de residencia y arraigo de vida. Por tanto, ahora exigen disfrutar de esos mismos derechos que en estricto sentido ya tenían garantizados antes del desplazamiento; no obstante, una vez que ocurre ese fenómeno, la distinción está en que las personas sí se ven obligadas a tener que ejercer esos derechos en contextos que no deseaban.

Entonces, son un subtipo de derechos humanos *forzados*, en el sentido de que la situación del entorno circunstancial de ilegalidad somete a las personas a un ambiente hostil de disfrute de derechos porque se ha desvanecido la opción de gozar de ellos, en un marco de *normalidad*. En otras palabras, esta paradoja del desplazamiento *forzado* hace también que las personas se vean compelidas a exigir derechos en un entorno *forzado* porque su protección es derivada de la violación de otros derechos. Así es que se presente un doble efecto *forzado* que recae en la persona.

Lo anterior, pone en evidencia que este tipo de fenómeno social y problemática jurídico-política coloca en una situación de desventaja a las personas, pero la intenta paliar a través de la garantía de una serie de derechos, con los cuales ya cuentan, pero que ahora se verán en la necesidad de gozar de ellos, bajo un contexto *forzado* en la anormalidad contextual de sus circunstancias.

Los retos que enfrenta la jurisdicción constitucional en este terreno y las otras violaciones mencionadas es constituirse como un elemento de integración de los contenidos constitucionales a la luz de las nuevas necesidades que provienen, regularmente, de episodios violentos que atentan contra los derechos de las personas. En otras palabras, es posible encontrar en la función interpretativa y constructiva de este tipo de derechos también una inercia a la *fuerza* causada por un conjunto de problemas estructurales que se manifiestan en la inacción estatal que provocan miedo, rabia, dolor, miseria y sufrimiento en las personas y sus familias.

Ante ello, los tribunales no pueden renunciar a su tarea de protección de los derechos, ni tampoco abandonar la empresa, por más compleja que sea, de integrar y equilibrar, en la mayor expresión de *esfuerzos* posibles, los contenidos constitucionales frente a la flagrante y violenta realidad que viven quienes se encuentran padeciendo ese dolor y desprotección.

La misión que tienen los tribunales, en este tipo de coyunturas y discusiones, tiene que ver con un adecuado y medurado ejercicio de interpretación armonizadora, desde lo racional y razonable, con voz emancipadora pero coherentista.

De ese modo, se evita el deliberado activismo, la porosidad argumentativa y la etérea concreción material de los derechos humanos para contrarrestar al efecto *éter del derecho-humanero* que provoca más ruido que efectiva emancipación, protección y redignificación.

Sólo así, se entiende y da protección efectiva, al entendimiento de que los tribunales constitucionales son, en palabras de Martin Loughlin, una bóveda institucional que resuelve las cuestiones políticas y morales más controvertidas. Por ello, para mantener esa bóveda en salvaguarda, también los tribunales deben actuar bajo un margen de racionalidad y razonabilidad que no resulte lesivo al sistema constitucional.

Finalmente, de algún modo este efecto de los derechos humanos *forzados* son una revelación de la lógica histórica de los derechos humanos a la que se refiere Ferrajoli, cuando explica que las *lecciones de la historia* se refieren a *los nunca más*, como expresiones contra las opresiones y discriminaciones que han sido denunciadas como intolerables en las luchas, por medio de las que esos derechos han sido reivindicados o conquistados.²⁰

La expresión más potente para englobar a los derechos humanos *forzados* puede ser la de su talante democrático y emancipador que han provocada todas las falencias estructurales de violencia que desgarran de dolor a cientos de miles de personas y que son conocidas de primera mano dentro de las jurisdicciones a las que toca brindar remedios paliativos que son una manifestación legítima del descontento democrático e institucional en países como México.

V. APUNTES FINALES

Post y Siegel señalan que la Constitución debe inspirar lealtad y compromiso, aun cuando existan desacuerdos de manera persistente. El poder judicial ha abierto la conversación con el pueblo, escuchando sus necesidades y tratando de corregir las falencias estructurales que ocurren ante la problemática de la desaparición forzada de personas procurándoles hacerles sentir esa lealtad hacia los valores que promete la Constitución.

La taxonomía moderna de derechos humanos, desde Hohfeld hasta Alexy, entre Kelsen, Ferrajoli y Nino, permite hacerles coincidir en el punto específico de que la relación institucional de esos derechos está marcada en gran medida en la reacción que, frente a

²⁰ Luigi Ferrajoli, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, trad. Greppi, Andrea (Madrid: Trotta, 2006) 124.

ellos, desarrollan los tribunales para colmarlos de contenido y delinear sus horizontes futuros.

Así, la función del poder judicial en la construcción de estos derechos está encaminada a lograr la hazaña de que los valores constitucionales queden intactos, aun cuando para conseguirlo se tenga que recurrir a soluciones normativas indeseables que bien podemos llamar *derechos humanos forzados*, finalmente su misión es constituirse como instrumentos paliativos que visibilicen la violencia e inacción del Estado.

La categoría denominada *derechos humanos forzados* seguramente sea problemática y adquiera un cariz de persuasión en torno a los mismos problemas que los hacen germinar (desaparición y desplazamiento forzado); sin embargo, es pertinente ocuparse de nuevos entendimientos de los derechos, cuando las víctimas se ven orilladas a hacer uso de ellos y además ven comprometida su integridad, vida y libertad, para hacerlos exigibles.

El problema de la desaparición forzada de personas en México es un fenómeno que no encuentra respuesta en los *derechos humanos forzados*, ni tampoco éstos incorporan estrategias de acción coordinada para solucionarlo; no obstante, sí son una expresión normativa, cuyo sentido se orienta hacia las formas institucionales posibles de extender una protección adecuada a la dignidad de las personas.

La aspiración de estos derechos es evidenciar las reacciones y poner énfasis en la intolerancia a la violación sistemática de derechos humanos, posicionando el desencanto hacia los derechos como parte una agenda impulsada desde los tribunales, como signo de representación democrática que simbolice que ya no es soportable sacrificar más violaciones graves de derechos.

El Estado está llamado a la atención y solución de sus falencias. Es una obligación intransferible. Es un voceo público. Es una llamada urgente. El *derecho humano forzado* no es una convocatoria, ni una amable solicitud. Es un signo de orfandad. Un grito de abandono. Un momento impostergable. Un mal necesario. Una triste pena. Una oportunidad de reconciliación constitucional hasta en tanto este tipo de derechos no sea necesario siquiera nombrarlos de nuevo.

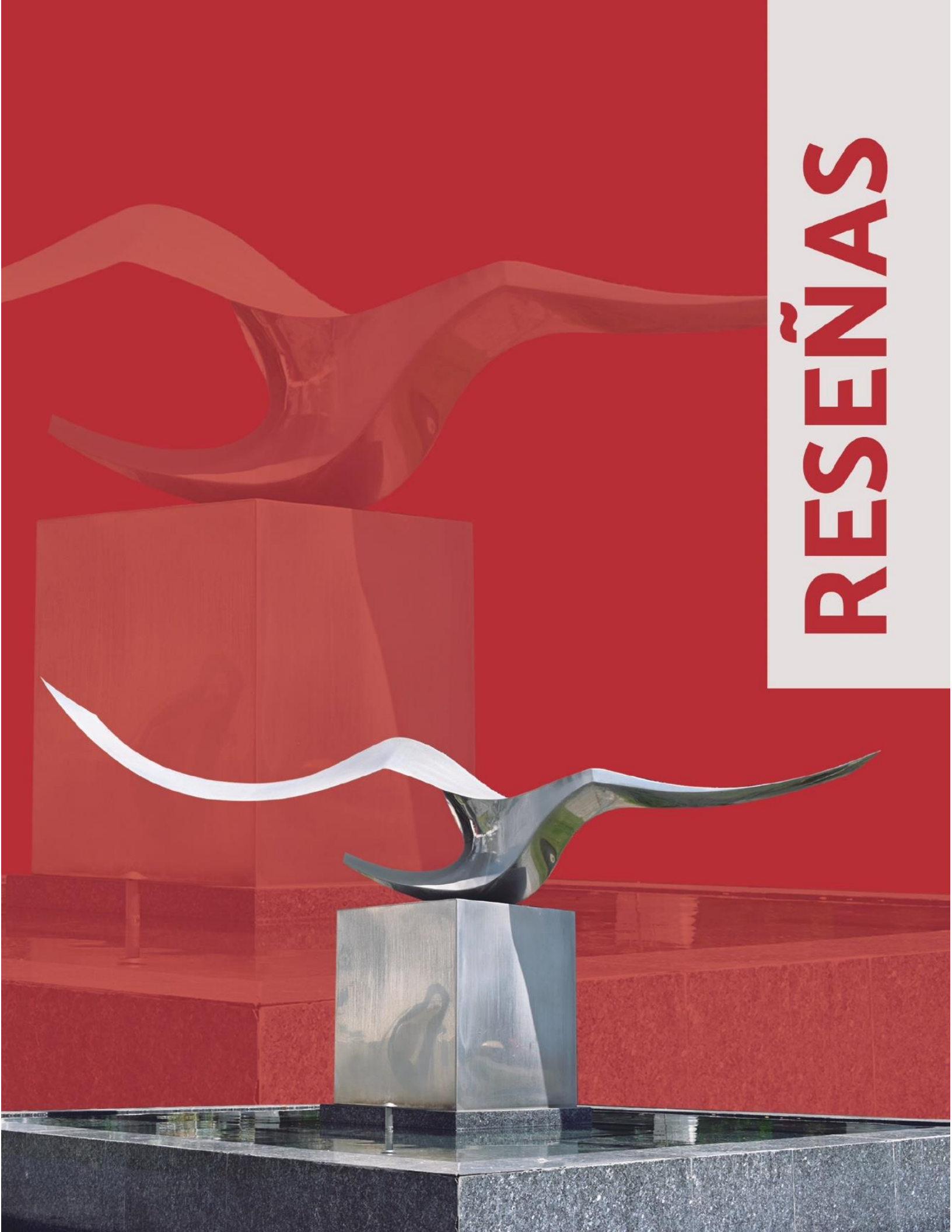
De alguna manera con ello, el poder judicial está promoviendo la Constitución ideal de la que habla Carlos Nino porque coloca bajo vigilancia al texto constitucional, contrasta las ausencias del Estado y procura la continuidad de los valores fundamentales preservando su práctica democrática.²¹

²¹ Martin Loughlin, *Against Constitutionalism*, (Estados Unidos: Harvard University Press, 2022) 191.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- Alexy, Robert, *Ensayos sobre la teoría de los principios y el juicio de proporcionalidad*. Perú: Palestra, 2019.
- Ansolabehere, Karina, Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel. *Los derechos humanos y la violencia: Estado, instituciones y sociedad civil*. México: FLACSO, 2015.
- Atienza, Manuel y Ruiz Manero, Juan. *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*. Barcelona: Ariel, 1996.
- Caballero, Pedro. «Sobre la ontología y metafísica de las normas jurídicas». *Isonomía*, núm. 57, 2022, pp. 34-68.
- Dworkin, Ronald. *Una cuestión de principios*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2012.
- Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid: Trotta, 2002.
- Ferrajoli, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, trad. Greppi, Andrea, Madrid: Trotta, 2006
- Gargarella, Roberto. *La derrota del derecho en América Latina. Siete tesis*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2020.
- Hohfeld, Wesley, *Conceptos jurídico fundamentales*, México: Fontamara, 2014.
- Loughlin, Martin. *Against constitutionalism*. Estados Unidos: Harvard University Press, 2022.
- Kelsen, Hans, *Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado*, trad. Wenceslao, Rocés, México: Porrúa, 1987.
- Nino, Carlos Santiago. *La Constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 1997.
- Post, Robert y Siegel, Reva. *Constitucionalismo democrático. Por una reconciliación entre Constitución y pueblo*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2013.
- Vilajosana, Josep. *El derecho en acción: la dimensión social de las normas jurídicas*. Madrid: Marcial Pons, 2010.

RESEÑAS



Arellano, Walter M., Montero, Javier y Sandoval, Israel (coords.). *Estética Jurídica. Una perspectiva abierta a nuevas formas de pensar el derecho*, México, Libitum, 2022.

Isis Alemán Guillén*

I. NOTA INTRODUCTORIA

Estética Jurídica. Una perspectiva abierta a nuevas formas de pensar el derecho forma parte de las obras que en años recientes se han escrito en torno a un común denominador; llamar la atención de los estudiosos del derecho en cuanto a ciertos temas que debiera ser de su interés y que, como es el caso del arte, suele desasociarse por completo a un ámbito tan formalista y rígido como pareciera ser el derecho. Si bien, se obedece a una tendencia reciente, el tema de la estética jurídica no resulta primigenio o ajeno, sin embargo, lo que sí me lo resulta en esta propuesta, es la conjunción de autores que colaboran en la misma, a través de perspectivas ricas y diversas que enganchan al lector desde las primeras páginas.

En las siguientes líneas pretendo describir la estructura de la obra en comentario y pintar un breve bosquejo de lo que le espera al lector en cada sección, para finalmente brindar una modesta opinión sobre la misma.

II. LA OBRA

Esta interesante obra da inicio con el prólogo de Benjamín Riva, que ahonda en la importancia que tiene que cada vez más personas se interesen en problematizar sobre los vínculos y nexos que existen entre el derecho y el arte, entendiendo a la estética jurídica como ese puente que permite la conjunción de estos dos conceptos tan abstractos y con aparentes diferencias diametrales. Posteriormente, se presenta una nota introductoria signada por los coordinadores de la obra, a manera de reseña y justificación de esta, en la que invitan al lector a sumarse de forma activa al debate en torno a la estética jurídica.

Entrando en materia, esta obra ha sido estructurada en cuatro partes, la primera titulada «El problema iusfilosófico de la estética jurídica»; la segunda parte con el nombre de «Estética jurídica. Enfoque literario»; la tercera parte denominada como «Estética jurídica. Enfoque cinematográfico» y la cuarta parte bajo el título de «Estética e imaginación».

Así pues, la primera parte «El problema iusfilosófico de la estética jurídica» está compuesta por los artículos «Reflexiones en torno a una estética jurídica» de Alberto J. Montero y «Estética Jurídica. Pensar el arte para transformar en derecho» de Walter Arellano y Tanya Fuentes. A través de la lectura de estos textos se pretende posicionar de manera objetiva a la

* Licenciada en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

estética en el mundo jurídico, pues no se puede problematizar de manera seria en torno al tema si desde un inicio no se establece de manera clara una propuesta conceptual de lo que se debiera entender por estética jurídica. Así pues, esta sección del libro sirve como punto de partida para establecer los parámetros epistemológicos que se pretenden abordar en la obra.

La segunda parte «Estética jurídica. Enfoque literario» contiene tres artículos, a saber: «Reflexiones sobre la memoria a partir del 68 mexicano en *Amuleto* de Roberto Bolaño» de Juan Jesús Garza Onofre; «El Principito con la Rosa» de Denisse Paulette Campuzano Ramos e Israel Sandoval; y, «Engaño, manipulación jurídica y moraleja: el cuento maya del cazador y el juez-zorro» de Oscar Enrique Torres Rodríguez. En esta sección, una vez teniendo clara la conceptualización de estética jurídica, se presentan los aspectos «utilitarios» que representa para el derecho la existencia de los textos literarios. El enfoque literario aporta al derecho, entre otros insumos, elementos que coadyuban a contextualizar la realidad; elementos que ofrecen conocimiento; elementos que fungen como memoria histórica; e incluso elementos de protesta.

La tercera parte «Estética jurídica. Enfoque cinematográfico» se integra por cinco artículos «En búsqueda de la igualdad. Reflexiones a partir de la película *Historia americana X*» de Andrea Enríquez Perea Torijano; «¿Cuánto vale la vida? Justicia, Derecho y el valor de la vida» de Luis Felipe Lepe Moneterroso; «Snowpiercer: el orden, la norma y la sociedad en el último tren» de Lidia Inés Serrano Sánchez; «El curandero de la selva, una visión a través del derecho» de Diego A. Guerrero García; y «*To big to fail*» de Elías Hurtado Gómez. En este apartado, la persona lectora realiza un ejercicio epistemológico por medio de la problematización que las diferentes narrativas cinematográficas ofrecen en torno a la conceptualización y materialización del derecho. En este sentido, la persona lectora podrá descubrirse a sí misma pensando el derecho desde diversas ópticas, a través del abordaje de distintas temáticas, incluso aquellas difíciles de exteriorizar en la cotidianidad, y que, al amparo de esa «licencia supra moral» que el cine puede permitirse, pudiesen resultar más reales e incluso cercanas. Es así como el recurso cinematográfico resulta muy útil para problematizar diversos temas desde la óptica de la «Pedagogía de lo posible», como señala Walter Arellano. Este recurso, como señala dicho autor, nos permite «estirar la liga» y plantear escenarios alternos, en donde el límite es la imaginación.

La cuarta parte «Estética e imaginación» comprende el artículo «De igualdad y género, un diálogo imaginario entre María Asunción Sandoval de Zarco y Ruth Bader Ginsburg» de María Patricia Lira Alonso. Esta última sección, se caracteriza por privilegiar la imaginación y la creatividad como herramienta epistemológica y discursiva para pensar, entender y ejercer el Derecho. Con el dialogo imaginario entre estas dos grandes juristas se constituye «la cereza del pastel» del amplio catálogo de evidencia que esta obra aporta y que nos permite afirmar de manera categórica que es posible transmitir el derecho de diversas formas, en las que el límite para hacerlo es la capacidad creativa y la imaginación.

III. OPINIÓN

No es poco común encontrar opiniones —principalmente de personas que ajenas al gremio de la abogacía— en las que se asocia al ejercicio del derecho como una profesión arcaica, repleta de formalismos, complicada y una amplia lista de adjetivos poco halagadores. Incluso entre los profesionales del derecho por muy afines que sean a su materia, entre los múltiples atributos positivos que puedan encontrar en el derecho, difícilmente encontrarán el de la estética, pues a los abogados se les enseña a entender al derecho como un ente abstracto carente de atributos sensitivos o emocionales que, a diferencia del derecho si son atribuibles a la estética, o de manera más común; al arte.

Asimismo, considero que cada uno de los textos que compila la presente obra no tiene desperdicio alguno, pues aparte de tocar temas de interés y actualidad, de primera mano, su lectura obliga a pensar el derecho desde las diversas ópticas que aportan sus autores, sin que el medio para ello desvirtúe de forma alguna el mensaje, todo lo contrario, la forma en que es presentado cada tema abona en su comprensión, lo cual resulta aún más enriquecedor.

Así pues, celebro el esfuerzo que la presente obra significa, y espero que sea contemplada en el catálogo de bibliografía obligada en las escuelas de derecho o por lo menos en la Universidad Nacional Autónoma de México, pues resultaría sumamente benéfico incorporar en los esquemas educativos a la estética jurídica como elemento epistémico que coadyuve en el proceso enseñanza-aprendizaje del derecho, pues en la medida en que se derrumben las barreras que los formalismos pueden representar y se amplíe el panorama ante las diversas maneras de pensar, entender y ejercer el derecho, será posible tener «una mirada en la que caben todas las visiones» como de manera contundente y clara señala María Patricia Lira Alonso.

Carreón Perea, Manuel Jorge. *30 Lecciones sobre Derechos Humanos*, México, Tirant, 2023.

Alberto García Villatoro

Recientemente, el Dr. Manuel Jorge Carreón Perea publicó su nueva obra *30 Lecciones sobre Derechos Humanos*, cuyo propósito es acercar a las y los lectores a los elementos y conceptos más importantes que constituyen a los derechos humanos.

Con la calidad académica que caracteriza al autor, logra construir una cátedra escrita sobre la materia, que ofrece en treinta lecciones la revisión teórica, conceptual, fundamental, filosófica y expositiva de lo que construye ahora, una base importante para la cultura jurídica nacional e internacional.

El objetivo del Dr. Carreón Perea en acercar a los derechos humanos, tiene una razón: *«facilitar a la persona lectora la revisión de cualquier tema de manera independiente, con lo cual puede considerarse un libro de consulta»*. La comprensión de los derechos humanos no es limitativa, ya es universal, con vistas hacia una cultura jurídica más especializada, la invitación a adquirir una perspectiva de derechos humanos debe implementarse en todas las ramas del conocimiento.

Por ser una expresión polisémica, el concepto de derechos humanos recae en especulaciones académicas, cuyo estatus no le otorga una validez universal; pero para el autor, mantienen un mismo nivel jurídico en donde existe un reconocimiento estatal e internacional implementada en una norma de derecho positivo. Estos derechos de las personas son derechos subjetivos y se les atribuyen por la asociación al reconocer a la persona como titular y por la interpretación del concepto de persona, que es posible, adscribirlo a todos los sujetos a los que jurídicamente les han atribuido este término.

Caracteriza un gran debate la diferencia entre derechos humanos y derechos fundamentales, para el autor, resulta innecesario este debate, ya que los derechos fundamentales son derechos subjetivos oponibles a las autoridades del Estado y que estas últimas tienen obligaciones con respecto a ellos en tanto forman parte del derecho positivo vigente, esto es lo que debe importar. En adición, refiere que lo que es realmente útil, es diferenciar los derechos de las garantías, mismas que son mecanismos o instrumentos que tienen los derechos humanos para su protección, sin olvidar que las garantías se otorgan y que los derechos humanos se reconocen.

¿Qué protegen los derechos humanos? Para el autor, protegen la libertad, la igualdad y los mínimos necesarios para la vida. La libertad como la manifestación exterior de la voluntad; la igualdad, en su doble conceptualización, como la formal que implica: otorgar un mismo

trato a las personas sin hacer distinciones; y la material: que remite a la necesidad de que las personas cuenten con las mismas condiciones para el ejercicio de los derechos, en este sentido y el Estado debe asegurarlo. También el Dr. Carreón Perea identifica un tercer elemento que es el de mínimos indispensables para la vida, donde relaciona la idea de vida digna, concepto jurídico indeterminado que hace necesaria la participación del Estado para satisfacer un conjunto de factores que permita a las personas vivir sin adolecer de necesidades fundamentales como el agua, alimentación, salud e incluso, vestido.

No solo el Estado está sujeto de responsabilidades por violar derechos humanos, también los particulares con funciones públicas pueden violarlos, el fundamento que nos proporciona el Dr. Carreón Perea es el artículo 6, fracción XXI, de la Ley General de Víctimas que lo estipula, al mismo tiempo señala que ese es su concepto, ya que resulta de mayor utilidad por ser parte de una norma positiva. Secundariamente, el autor refiere que de manera errónea se alude a que los particulares no pueden cometer violaciones a los derechos humanos determinando esas acciones como delitos, sin embargo, las conductas que resultan en una violación de derechos humanos no se deben homologar como delitos, pueden existir delitos que no tengan como consecuencia la afectación de un bien jurídico protegido por la ley penal.

Dos preguntas que gozan de un sustento jurídico formal, que a lo largo de las lecciones resaltan por la relevancia en el contexto actual de la nación y poco son conocidas: ¿qué son y cuáles son las violaciones graves a los derechos humanos? y ¿cómo entendemos la reparación del daño? Este último se responde con el artículo 1 de la Ley General de Víctimas, donde la verdadera reflexión es la importancia de señalar que no se trata solo de otorgar dinero a la víctima o persona ofendida, se debe de contemplar cuestiones ideológicas e incluso morales para una reparación íntegra del daño.

En sus lecciones, se comenta que en México el sistema no jurisdiccional adoptó de manera desafortunada el del *ombudsman* escandinavo, traduciéndose en la creación de comisiones de derechos humanos. Esto es desafortunado porque no se retomaron figuras jurídicas de protección de los derechos humanos que se desarrollaron en México desde la época novohispana, el juicio de residencia fue una figura que tenía la finalidad de la protección de derechos y la salvaguarda de la hacienda pública.

Las comisiones de derechos humanos tienen dos atribuciones que el autor destaca: la de interponer acciones de inconstitucionalidad y la de investigar violaciones graves a estos derechos. En México ha resultado exitoso este sistema por su regulación constitucional, gracias a esto se garantiza la permanencia y la autonomía; sus operaciones son federales y estatales; cuenta con un consejo consultivo que sirve como contrapeso en la toma de decisiones de la persona titular y; estos organismos de protección de los derechos humanos siguen lineamientos dispuestos por los principios de París sobre Instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos.

Al final, la obra nos ofrece un debate que incita a la lectora y al lector, en tomar una de dos posturas sobre el origen de los derechos humanos: ¿qué fecha o qué periodo?, ¿revoluciones liberales del siglo XVIII en el contexto de la Ilustración o 1948, con la adopción de la Declaración Universal?

30 Lecciones sobre Derechos Humanos
EX LEGIBUS, Número 20, abril de 2024, pp. 369-371

Las treinta lecciones del Dr. Manuel Jorge Carreón Perea, constituyen un compromiso que en pocos libros de la materia se logra apreciar, «el acercamiento a los derechos humanos» en la investigación del autor sirve de precedente que aportará importantes posturas para la cultura jurídica del futuro, su más reciente obra es una cátedra escrita de lectura obligatoria.

González Oropeza, Manuel, Alejandro Morales Becerra y Rafael Estada Michel, *El centralismo en las constituciones de México*, México, Poder Judicial del Estado de México-Tirant Lo Blanch, 2023.

Luis Julián Mireles Romero*

El centralismo, como forma de gobierno, es de los periodos más criticados de la historia constitucional de nuestro país, pero con una historiografía que se ha ido construyendo en los últimos años. Se pueden encontrar algunas obras que dan cuenta de ese momento como la república central en México, 1835-1846. «Hombres de bien» en la época de Santa Anna de Michael Costeloe en la que señala que esos mismos hombres de bien contribuyeron en 1835, al abandono del federalismo por el centralismo. También se encuentra El Congreso en la primera república centralista de Reynaldo Sordo Cedeño, en donde se estudia la actuación del Poder Legislativo entre los años de 1835 y 1841. Así como la obra titulada *El Constituyente de 1842* de Cecilia Noriega Elio en la que explica, de igual manera, la actuación del legislativo durante la transición entre la primera y la segunda república centralista.

Pero en 2023, se publicó un texto que también ayuda a comprender ese momento de nuestra historia titulado *El centralismo en las constituciones de México*, publicado por el Poder Judicial del Estado de México y la editorial Tirant Lo Blanch, de la autoría de Manuel González Oropeza, Alejandro Morales Becerra y Rafael Estada Michel en el que se hace un estudio de las constituciones de 1836 y 1843, la primera denominada Las Siete Leyes y la segunda llamada Las Bases Orgánicas, aunque la obra se centra en el primer documento fundamental.

A lo largo de catorce capítulos se explican los principales elementos y la composición de los centralismos en nuestro país entre 1835 y 1846; mientras que en la parte final se incluye una serie de documentos que están insertos dentro de ese contexto. El capítulo primero dedicado a la introducción inicia con el supuesto de existir una discusión ilusoria entre el federalismo y centralismo debido a que el punto de partida son algunos elementos ideológicos alejados de una discusión seria sobre la forma de gobierno. Por lo tanto la diferencia radicó en que «*los liberales federalista suprimieron la educación superior con pretextos en principios presupuestarios, y centralizaron la legislación de materias capitales con base en una idea codificadora que trascendió la soberanía de los estados*», mientras que «*los centralistas, tachados de conservadores, aprovecharon la supresión del autogobierno de las entidades federativas para dar paso a la regulación de las localidades y al reconocimiento*

* Profesor de Historia del Derecho Mexicano. Facultad de Derecho, UNAM. Correo electrónico de contacto: <lmirelesr@derecho.unam.mx>.

constitucional de los municipios», junto a la existencia de un catálogo de derechos que no estuvo presente en el federalismo de 1824.

Los autores reconocen que entre 1835 y 1846, hubo una fuerte influencia de Antonio López de Santa Anna, pero de manera general se observan nueve características presentes a nivel nacional que fueron: un culto a la personalidad, la aplicación de leyes e instituciones se llevó a cabo de acuerdo con la voluntad del gobernante y no conforme a la prescripción de las normas, la adulación de las hazañas del gobernante, la formación de gobiernos con el objetivo de apoderarse de los recursos públicos, los cambios de nombres de las instituciones, la sustitución del principio de elección popular por las designaciones directas, el nombramiento de políticos de la oposición de manera formal para mostrar un sentido democrático, la asunción del poder presidencial por ser un héroe que se convertiría en un jefe autoritario y la eliminación política de los competidores.

El segundo capítulo se centra en la búsqueda por un nuevo diseño constitucional y la cuestión de reformar o no la constitución, pero parte de afirmar que tanto el federalismo como el centralismo fueron opciones para México desde la perspectiva política y constitucional debido a que la disputa no iba más allá de la desaparición o no de los estados y el cambio del modo de elegir a las autoridades. Además de proporcionar el contexto histórico para la llegada del centralismo en 1836, a partir de la declaratoria de incapacidad hecha un año antes por parte del congreso en contra de Valentín Gómez Farías, para ese momento presidente de la república. Por lo que el mismo congreso se arrogó facultades para modificar la constitución, que finalmente terminó en la creación de las Siete Leyes cuya jura se dio el 30 de diciembre de aquel año.

El tercer capítulo está destinado a exponer la influencia europea en la instalación del centralismo. Inicia con la explicación del Supremo Poder Conservador cuya creación se dio por la necesidad de limitar el poder político y buscar un equilibrio constitucional. Además, los autores consideran que *«la satanización de la Constitución de 1836 implica no reconocer que en ella se crearon o consolidaron instituciones tan valiosas como el control político de la constitucionalidad de actos o leyes, así como el concepto de bases cardinales de la constitución»*.

Ahora bien, en cuanto a sus influencias se puede destacar el pensamiento de Emmanuel Sieyès y el contexto de la revolución francesa que partió del año de 1789, con el problema de la representatividad del tercer estado y las constituciones de 1791 y 1799, que estableció cinco poderes (legislativo, ejecutivo, judicial, gubernativo y conservador).

El cuarto capítulo es llamado «La adopción del centralismo en México» que inserta la discusión sobre la posibilidad de reformar la constitución de 1824, por lo que se vuelve a explicar la labor del congreso a partir de 1835, y su deseo por una nueva constitución frente a los designios de los estados. También se incluye la discusión parlamentaria sobre si se limitaba a reformar o se creaba un nuevo texto constitucional en la que participaron Bernardo Couto, Luis G. Cuevas, Portugal y Gordoá.

Para el quinto capítulo, los autores decidieron incluir los debates de las Siete Leyes Constitucionales, en específico su discusión particular, así como las votaciones de cada una de estas. Aunque hay que aclarar que dichas discusiones más bien pertenecen a dos leyes del mes de octubre de 1835, las cuales permitieron el centralismo, es decir, la del día 3 «*sobre gobernadores de los Estados, jueces, tribunales y empleados de ellos, cesación de sus legislaturas, y establecimiento de juntas departamentales*», así como la del día 23 de octubre sobre las «*Bases para una nueva constitución*».

En el capítulo sexto se inserta el proyecto de Mariano Michelena presentado el 17 de septiembre de 1835, en el cual se proponía «*la instauración de departamentos en lugar de estados y contemplaba la creación de una junta departamental propia con facultades administrativas y de inspección. Asimismo, establecía que el gobernador de cada departamento sería nombrado por el presidente y que los municipios estarían gobernados por un prefecto*».

Además, el proyecto contenía la estructura de los tres poderes; el Legislativo estaría compuesto por un sistema bicameral con una Cámara de Diputados electa de manera proporcional en razón de los habitantes, mientras que la de Senadores estaría compuesta a propuesta de las juntas departamentales, el Ejecutivo sería encabezado por un presidente con una duración de cuatro años con inmunidad y el Judicial lo encabezarían tres grandes jueces electos por cuatro años.

El capítulo séptimo estuvo destinado al Supremo Poder Conservador. La primera parte está dedicada a la votación de cada uno de los artículos que conformaron a la segunda ley constitucional. Así como su composición que recayó en José Justo Corro, Rafael Mangino, Ignacio Espinosa, Melchor Múzquiz y Manuel Sánchez de Tagle como propietarios, mientras que los suplentes fueron Carlos María de Bustamante, Cirilo Gómez Anaya y José María Bocanegra. Por último, se incluyen algunas decisiones del cuarto poder, así como las críticas y defensas hechas en la época.

El capítulo octavo se titula «*La joya de la república central*» debido a que en la Constitución de 1836 se incluyeron derechos o, mejor dicho, libertades individuales. Los autores explican que «*los derechos humanos fueron reconocidos en la Primera Ley Constitucional como base de la constitución centralista que se aprobaría, a imagen y semejanza de la Constitución francesa del 24 de junio de 1793, que ubicó la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano al principio de su articulado para garantizar el bienestar común de las personas*». Por otro lado, se hace referencia a la discusión en la prensa, en específico en el periódico *El Anteojo* y la respuesta por parte de Sánchez de Tagle.

A diferencia del capítulo destinado al Supremo Poder Conservador, no se incluyeron las votaciones que dieron origen a la primera ley constitucional, pero sí se explica que los extranjeros también fueron sujetos de libertades contenidas en los tratados de sus naciones celebrados con México y, por último, de manera muy sucinta hace referencia al requisito establecido para la obtención de la ciudadanía que era tener un ingreso mínimo de cien pesos anuales.

El noveno capítulo está destinado a explicar al Poder Legislativo dentro de las Siete Leyes de 1836, en específico la tercera en la que se desarrolla toda su reglamentación. Aquí, los autores desarrollan los mecanismos de elección, para el caso de los diputados se hacía con base en la población, es decir, un diputado por cada ciento cincuenta mil habitantes o por cada fracción de ochenta mil. Mientras que los senadores eran electos con base en tres listas integradas por la Cámara de Diputados, por el Poder Ejecutivo y por la Suprema Corte de Justicia que eran enviadas a las juntas departamentales para la elección.

También se mencionan a los periodos de sesiones que eran dos por año, así como las funciones de ambas cámaras, en lo que respecta a la formulación de leyes, «*serían discutidas exclusivamente por Cámara de Diputados y el Senado sería una Cámara revisora, por lo que no sería Cámara de origen en la discusión de ninguna ley*». Por otro lado, también se explica cómo funcionaba la iniciativa popular, el proceso legislativo en donde la cámara alta tenía prohibido hacer modificaciones a los proyectos, asimismo se expone cómo el legislativo controlaba la creación de leyes en los departamentos.

El décimo capítulo está destinado al Poder Ejecutivo, en otras palabras, a la cuarta ley constitucional. Al igual que en los anteriores capítulos se explica su regulación. Por ejemplo, se expone que el presidente duraría en su encargo ocho años, con facultades amplias como la de nombrar a los gobernadores de los departamentos. Por otro lado, también se incluye una breve referencia a los problemas políticos a los que se enfrentó el país para ese momento, como: la primera intervención francesa, mejor conocida como la «Guerra de los pasteles», la invasión de Chiapas por parte de Guatemala y la sublevación de José Urrea.

Para los autores, el método de elección del presidente era ideal para evitar imposiciones que radicaba en la elaboración de ternas por parte del presidente, del Senado y de la Suprema Corte de Justicia, pero reformuladas por la Cámara de Diputados, para que fuera votada en las juntas departamentales y los votos contados por el Poder Legislativo en una sesión en conjunto.

Llama la atención que se incluye una lista de algunas instituciones centralistas que, desde la perspectiva de los autores, sobreviven en la actualidad, como son: la Procuraduría General de la República, el Banco del Avío y Desamortización de la Moneda del Cobre, el control de la constitucionalidad, los derechos humanos y la regulación del municipio.

El capítulo décimo primero se enfoca en la administración de justicia que estuvo regulada por la quinta ley constitucional. En ella se estableció que el Poder Judicial estaba encabezado por una Suprema Corte y los demás jueces y tribunales. De una manera muy breve se explica cómo estaba conformada y las diferentes facultades que la constitución le otorgaba. Mientras que el capítulo siguiente se expone también sucintamente la transición constitucional acontecida para 1841. Los autores, de acuerdo con Michael Costeloe, señalan que para 1841, el centralismo ya no tenía apoyo popular por lo que se presentaron dos proyectos de reforma constitucional, para que en 1843, se expidieran Las Bases Orgánicas. La obra se centra en la parte dedicada a las libertades debido a que si se observa su contenido se abolía la esclavitud y se establecía un catálogo más amplio en comparación con el texto constitucional de 1836.

El último capítulo se enfoca en hacer una recapitulación del control constitucional de la república centralista. Hace un recuento desde la Constitución de Cádiz, pasando por los Elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón, la Constitución de Apatzingán, la Constitución de 1824, hasta llegar a la de 1836, con el Supremo Poder Conservador que tuvo como finalidad ser un medio para mantener el orden constitucional y, por último se hace referencia a la constitución de 1843 que la caracterizan como un texto que no tuvo aplicación debido a que el federalismo ya estaba muy presente en las discusiones públicas.

Además, el texto presenta una serie de documentos que complementan a los capítulos, en ellos se insertan las semblanzas de los representantes que compusieron el Congreso, el dictamen de la comisión revisora de los poderes conferidos al Congreso General de la Unión para reforma de la Constitución Federal, el dictamen de la comisión especial de la Cámara de Diputados nombrada para darlo sobre las manifestaciones relativas al cambio del sistema de gobierno, el dictamen de la comisión especial de la Cámara de Senadores sobre el cambio de la forma de gobierno y el voto particular del señor Couto, el voto particular del senador Guadalupe Victoria sobre el proyecto de ley en que se declara que las actuales cámaras tienen facultad para variar la forma de gobierno del año de 1835, el voto particular de la minoría de la comisión de 1842, así como la crónica de la Junta Nacional Legislativa que sesionó del 4 de enero al 15 de junio de 1843.

Después de reseñar el contenido de la obra denominada *El centralismo en las constituciones de México* escrita por Manuel González Oropeza, Alejandro Morales Becerra y Rafael Estada Michel no queda más que decir que es un texto que ayuda a comprender una de las etapas más difíciles de nuestro país en términos políticos y constitucionales. Aunque se centra en la Constitución de 1836 y de manera tangencial en la de 1843, no puede desconocerse que es un texto que permite tener una primera aproximación a una forma de gobierno que contrastó con el federalismo triunfante.

POLÍTICA E INSTRUCCIONES

POLÍTICA EDITORIAL

OBJETIVO, COBERTURA TEMÁTICA, Y PÚBLICO

La revista de Derecho *Ex Legibus* editada por el Poder Judicial mexicano a través de la Escuela Judicial del Estado de México, es una publicación semestral de carácter científico que aborda temas vinculados con el Derecho judicial y otras ramas de la ciencia jurídica. Su propósito es fomentar el análisis, debate y reflexión sobre dichos temas, procurando su conexión con la función jurisdiccional y la difusión del conocimiento en beneficio de la sociedad.

Sus contenidos están dirigidos a los operadores de justicia, investigadores, docentes, abogados y estudiantes de la ciencia jurídica en todos sus niveles.

Ex Legibus no solicita ningún tipo cobro por recibir, editar, publicar o descargar artículos.

POLÍTICA DE SECCIONES

La revista *Ex Legibus*, cuenta con las siguientes secciones:

- I. DOCTRINA. Se integra por el conjunto de artículos originales que traten sobre el mismo tema rector, el cual se especificará en la convocatoria correspondiente. La extensión de cada artículo deberá ser de 15 a 30 cuartillas.
- II. ESTUDIOS. Se integra por el conjunto de artículos originales que tratan temas distintos al especificado en la convocatoria, siempre que sean considerados de relevancia para el derecho y/o la función jurisdiccional. La extensión de cada artículo deberá ser de 15 a 30 cuartillas.
- III. COMENTARIOS JURISPRUDENCIALES. Se conforma por textos breves que contengan un análisis crítico y juicioso de la jurisprudencia de los tribunales del país, ya sean locales o

federales. La extensión de cada comentario deberá ser de 5 a 15 cuartillas.

- IV. RESEÑAS. Se conforma por textos breves que analizan alguna obra jurídica publicada recientemente. Salvo casos excepcionales (i.e. obras de trascendencia histórica o cultural), la fecha de edición del material reseñado deberá corresponder al año de publicación del número de la revista o al año inmediato anterior. La extensión de cada reseña deberá ser de 2 a 5 cuartillas.
- V. VARIOS. Se conforma por todos aquellos trabajos breves de interés jurídico o cultural que no se correspondan a la descripción de ninguna de las secciones anteriores. La extensión de cada trabajo deberá ser de 2 a 5 cuartillas.

CRITERIOS DE ACEPTACIÓN DE TRABAJOS

Solo serán considerados para su publicación los textos que cumplan con esta “*Política Editorial*”, con las “*Reglas Técnicas*” y con las “*Instrucciones para los autores*”. Toda esta información puede ser consultada en cualquier momento a través del micrositio de la revista *Ex Legibus*: <https://exlegibus.pjedomex.gob.mx/index.php/exlegibus/index>.

POLÍTICA DE ACCESO ABIERTO Y REÚSO

Ex Legibus es una publicación de acceso gratuito, consultable en línea a través de la página de internet de la Escuela Judicial del Estado de México: www.pjedomex.gob.mx/ejem/.

Una vez que un artículo sea aceptado para su publicación, los autores cederán los derechos de su texto al Poder Judicial del Estado de México, a través de la firma autógrafa de la “*Carta de originalidad y cesión de derechos*”. En caso de coautoría, cada uno de los autores deberá firmar dicha Carta. Los trabajos serán registrados con la Licencia *Creative Commons* Atribución-No Comercial 4.0 Internacional, de tipo CC-BY-NC-ND, que permite a terceros utilizar la publicación siempre que mencionen la autoría del trabajo y que este fue publicado por primera vez en *Ex Legibus*.

PROCESO DE EVALUACIÓN POR PARES

Los artículos que integran las secciones *Doctrina* y *Estudios*, serán dictaminados por dos evaluadores externos, especialistas en la materia, en forma anónima (modalidad doble ciego), quienes seguirán los lineamientos establecidos en el “*Formato de Dictamen*”. La identidad del autor también se mantendrá en el anonimato.

El proceso de evaluación dará como resultado un dictamen, considerando el apego a la ética, originalidad, calidad del trabajo y su planteamiento con relación a la función jurisdiccional o su relevancia en la ciencia jurídica.

El Editor responsable de la revista, se reserva el derecho a rechazar aquellos trabajos que no se ajusten a las “*Instrucciones para los autores*”, “*Reglas Técnicas*”, y al “*Código de Ética*”, o que no constituyan contribuciones relevantes al campo del derecho.

FRECUENCIA DE PUBLICACIÓN

La revista *Ex Legibus* se publica semestralmente.

CÓDIGO DE ÉTICA

Este código tiene como propósito regular el ejercicio y función de los órganos editoriales, de los autores que publiquen en la revista, así como de toda persona involucrada o con cargo de responsabilidad en la misma. Podrá encontrarlo en el siguiente enlace: http://www.pjedomex.gob.mx/ejem/cid/codigo_etica_exlegibus.pdf.

DETECCIÓN DE PLAGIO

Uno de los principales objetivos de *Ex Legibus* es fomentar la investigación bajo principios de ética, por esta razón es un requisito indispensable para los autores, firmar de manera autógrafa la “*Carta de originalidad y cesión de derechos*”; en la cual se manifiesta que el trabajo

propuesto es original, inédito y que en su elaboración los autores se apegaron al “*Código de Ética*”.

La observancia al “*Código de Ética*” de *Ex Legibus* es parte fundamental de su funcionamiento, bajo este deberán someterse todas aquellas personas que participan en la revista.

Asimismo, los trabajos son evaluados con toda dedicación y cuidado, y examinados en la modalidad doble ciego por los revisores, quienes no toleran plagio, o cualquier otra práctica que denote falta de ética.

Los dictaminadores de *Ex Legibus*, conocen que cada trabajo deberá ser revisado y evaluado exhaustivamente, pues es indispensable que cada publicación sea de calidad y ofrezca al lector la certeza de lo que se está consultando, por lo que la originalidad y la ética de los artículos, son pilares fundamentales de la revista.

Además, todo trabajo se someterá al *software Turnitin Feedback Studio*, utilizado por la Escuela Judicial del Estado de México, para identificar cualquier similitud, enfrentando el plagio y salvaguardando la integridad académica en los trabajos que se presenten.

CONTACTO. Para cualquier duda o comentario sobre este documento, se pone a disposición de los usuarios el siguiente correo electrónico: legibus@pjedomex.gob.mx

INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES

Solo serán considerados para su publicación los textos que cumplan con la “*Política Editorial*”, con las “*Reglas Técnicas*” dirigidas a los autores y con las presentes instrucciones. La citación se realizará bajo los estándares del estilo de referencias de la *Modern Language Association (MLA)*.

1. Únicamente se recibirán trabajos originales e inéditos escritos en español o inglés. Un trabajo será considerado como original cuando no contenga copia ni imitación de otros, sino que sea fruto de la creación espontánea del autor; a su vez, el trabajo será inédito cuando no haya sido publicado anteriormente, tanto de manera impresa como electrónica, o bien, si contiene fragmentos que reproducen parcialmente ideas ya publicadas, deberá desarrollar un nuevo enfoque y representar una aportación valiosa.

Asimismo, se publicarán las traducciones al español de textos escritos en otro idioma, siempre que sean las primeras y se cuente con la previa autorización del autor y la editorial.

2. La extensión de los trabajos no deberá exceder el número de cuartillas que a continuación se señala:

SECCIÓN	NÚMERO DE CUARTILLAS
Doctrina	15-30
Estudios	15-30
Comentarios Jurisprudenciales	5-15
Reseñas	2-5
Varios	2-5

3. El envío del archivo que comprende el trabajo de la sección *Doctrina*, se realizará de acuerdo con los tiempos comprendidos en las convocatorias de *Ex Legibus*, que se encuentran disponibles en el portal de internet de la revista, mediante la plataforma OJS: <https://exlegibus.pjedomex.gob.mx> siguiendo los pasos señalados en la “*información para los autores*”. Asimismo, podrá enviarse a través del correo: legibus@pjedomex.gob.mx.

4. Para solicitar la publicación de su trabajo, los autores deberán remitir al correo electrónico legibus@pjedomex.gob.mx, la “*Carta de originalidad y cesión de derechos*”, firmada de manera autógrafa.

El formato de esta Carta se encuentra integrado para su descarga y debido llenado en el microsítio de la revista, en: <https://exlegibus.pjedomex.gob.mx/index.php/exlegibus/index>.

5. Sin excepción alguna, los trabajos enviados a *Ex Legibus*, serán sometidos al *software Turnitin*, el cual los analiza y compara su contenido con el de miles de páginas web, generando un informe de similitud que contiene un porcentaje, así como el listado de los sitios web hallados con coincidencia al trabajo en cuestión.

En caso de detección de plagio, se notificará al autor y el artículo será rechazado para publicación.

En caso de que el autor utilice un trabajo previo publicado por sí mismo, también deberá referenciarse debidamente.

6. En cuanto al sistema de arbitraje, solo los trabajos enviados a las secciones de *Doctrina* y *Estudios* serán dictaminados por dos evaluadores externos de manera anónima (i.e. modalidad doble ciego). La identidad del autor también se mantendrá bajo reserva.

7. Las contribuciones enviadas a las otras secciones de la revista, es decir, *Comentarios Jurisprudenciales*, *Reseñas* y *Varios*, serán evaluados por el equipo editorial del Centro de Investigaciones Judiciales y podrán ser publicados, una vez que se considere que se ajustan a lo que establece la “*Política Editorial*”, así como a las “*Reglas Técnicas*” y a las “*Instrucciones para los autores*” y los estándares del estilo de referencias de la *Modern Language Association (MLA)*.

8. El proceso de evaluación de los artículos de las secciones *Doctrina* y *Estudios*, dará como resultado un dictamen que, considerando la originalidad, la calidad del trabajo y su planteamiento con relación al derecho y a la función jurisdiccional, podrá consistir en alguna de las siguientes modalidades:

Positivo: si ambos evaluadores emiten una opinión favorable.

No positivo: si ambos evaluadores emiten una opinión desfavorable.

Positivo con cambios: si uno o ambos evaluadores emiten una opinión favorable, pero sugieren modificaciones.

En caso de que un evaluador emita un dictamen positivo y otro negativo, se recurrirá a un tercer evaluador, cuya decisión será definitiva.

9. El resultado del dictamen se comunicará invariablemente a los autores.

Si el dictamen fuera positivo con cambios, el autor tendrá un plazo de 15 días hábiles para realizar los ajustes señalados; luego deberá remitir el trabajo corregido al correo electrónico de la revista y el equipo editorial verificará si la nueva versión incorpora satisfactoriamente las observaciones de los evaluadores, en cuyo caso se procederá a su publicación. De lo contrario, se dará fin al proceso de evaluación y el trabajo será desechado.

Cuando el resultado del dictamen sea positivo, el trabajo se publicará en el orden en que se haya recibido.

10. *Ex Legibus* no solicita ningún tipo cobro por recibir, editar, publicar o descargar artículos. Tampoco se otorgará remuneración alguna por la publicación o el envío de los trabajos.

Cada autor recibirá tres ejemplares del número de la revista en que su aportación haya sido publicada.

11. Las “*Reglas Técnicas*” para la presentación de trabajos son de observancia obligatoria. Las citas al pie de página deberán cumplir con dichas normas. La omisión o el error en la cita de los textos uti-

lizados o reproducidos en un trabajo que se publique en *Ex Legibus* será responsabilidad exclusiva de la persona que suscribió el trabajo.

12. *Ex Legibus* realizará las adecuaciones tipográficas y de formato que resulten necesarias para la edición de los textos, respetando en todo momento el estilo e intención del autor.

13. Las opiniones emitidas en los trabajos que se publiquen serán de la exclusiva responsabilidad de los autores y no serán consideradas reflejo de la postura institucional.