

**El Colegio de México.
Centro de Estudios Sociológicos**

**Una interpretación sociológica del sistema de
garantías en la tradición constitucional
mexicana.**

**Tesis que para obtener el grado de doctor
en ciencias sociales con especialidad en
sociología presenta: Ernesto Azuela
Bernal.**

**Tesis dirigida por el Dr. Fernando
Escalante Gonzalbo.**

Ciudad de México, agosto de 1999.

ÍNDICE:

Introducción.....	1
Advertencia Teórica.....	7
Introducción a la primera sección. Sobre las garantías sociales.....	29
Sobre el primer capítulo	30
Sobre el segundo capítulo	35
I. Seguridad y certidumbre como función constitucional.....	39
La instauración constitucional 1824.....	39
El mecanismo ilustrado de control del poder; las Siete Leyes de 1836	51
La garantía excluyente, Una revolución liberal; la constitución de 1857	61
La garantía excluyente, Una revolución social; la constitución de 1917.....	72
Conclusión preliminar	82
II Constitución y reforma; el problema de la igualdad.....	87
Introducción	87
Igualdad, desigualdad y diferencia en 1824.....	88
Igualdad en el imperio de la Ley y protección a los diferentes en 1836	97
Igualdad para todos en 1857	104
La protección de los desiguales en 1917.....	117
Conclusión preliminar	137
Introducción a la segunda sección: Sobre las Garantías individuales	143
Sobre el Capítulo tercero.	145
Sobre el capítulo Cuarto.	147
III Ensayos para armar un ciudadano autónomo.....	151
1824: Una esfera individual restringida.....	152
1836: una esfera individual acotada.	158
1857: Una esfera individual exclusiva.....	164
1917: una esfera individual compartida	178
Conclusión preliminar	198
IV. La sujeción de la acción del Estado	201
La contención del ejecutivo. (1824).....	201
El control de los Poderes. (1836).....	214
La vigilancia del Estado (1857).....	231
Las garantías otorgadas y la autorestricción. (1917).....	245
Conclusión preliminar	250
A modo de Conclusión.	253
Bibliografía citada.	255

RECONOCIMIENTOS.

GRACIAS.

Este trabajo tiene grandes y pequeñas deudas de gratitud que de forma incontable aparecen en cada recuerdo. Parecería que tal cosa ocurre con las tareas de este estilo. Agradecer a todos su presencia y ausencia resulta imprescindible y también inalcanzable. Ciertamente las virtudes del trabajo son mérito de quienes lo han acompañado, sus defectos resultado de la impericia del autor; ¿de quien más?

Este trabajo es el resultado de un largo recorrido que no se hubiera iniciado sin mis padres, de su común pasión por el derecho, de su preocupación por el país, de sus actos originales y de su compromiso conmigo, para ellos es mi primera expresión de gratitud.

Indudablemente trabajar el tema de las normas y valores en la conformación del orden político es el fruto de la amistad de Fernando Escalante, también lo es que algo se haya alcanzado en el tema. Siempre le agradeceré que acompañó el desarrollo de esta investigación a todo lo largo y que con paciencia la haya apoyado. Gracias.

Los patrocinadores ocupan un lugar principal, tanto como promotores, como fieles amigos que animaron siempre el inicio y la conclusión del doctorado. Sin lugar a dudas, sin el interés y el apoyo de Gustavo Chapela Castañares nunca se hubiera iniciado y terminado. Muchas Gracias a Julio Rubio Oca y José Luis Gázquez Mateos.

Mario Aguilar y Maya y Tomás Ruiz están presentes, como siempre.

Los amigos siempre han sido fieles promotores, en especial Victor, Manuel Quijas siempre presente, Rodolfo F.

Peña siempre presente, Marta Cecilia Padilla, Rodrigo Páez de Montalban que no esta de acuerdo, Antonio Azuela que procura, Martín Díaz Díaz que jurisconsulta, Guillermo en consulta, René Cervera, Carlos Mariscal desde hace muchos años.

José Luis Cuellar compartió preocupaciones constitucionales en conciliaciones mayores y siempre ofreció su comentario inteligente.

Jean Francois Proudhome, David Torres, Cristina Puga, Guillermo de la Peña, quienes con su mirada académica y su amistad no pudieron impedir tanta imprecisión.

Manolo Meda y Carmen, Edmundo por supuesto, Luis Ignacio al final, Roberto Varela y Raúl Hernández. Que semana a semana oyeron pacientemente.

En el origen la claridad y seriedad del Dr. Fernando Salmerón fue un motor de algunos de los problemas planteados.

El Colegio de México ha sido la Institución que dió cobijo y sentido a este proyecto. Es necesario dar las gracias a quienes lo presiden y patrocinan. Particularmente agradezco el apoyo recibido de quienes, en tanto, han dirigido el Centro de Estudios Sociológicos: Orlandina de Oliveira y Francisco Zapata.

Luz Fernanda, Carlos, María Cristina, José Carlos, Pedro, Alejandra, Marta Patricia, Eduardo, Francisco, Gabriela y Daniel, forman parte de esta historia

Gracias Claudia y Rodrigo porque están vivos.

Margarita Cecilia tiene más que mi gratitud, todo.

Otra vez gracias a todos, los ausentes y los presentes.

La Cruz, 1999.

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo constituye un esfuerzo por analizar desde una perspectiva sociológica las garantías constitucionales tal y como se formularon en los textos de las constituciones que tuvieron vigencia a lo largo de la historia de México.

El propósito de este análisis es reconocer las formas en que el derecho mexicano participa en la configuración de la vida social, las prácticas políticas y la organización de las instituciones. En este sentido se trata de una propuesta analítica situada en la sociología del derecho.

Indagar sobre las relaciones entre las garantías constitucionales y la sociedad nos permite establecer un terreno para la observación de las relaciones entre el Estado y los actores sociales. Donde se puedan caracterizar los límites y los condicionamientos que el sistema institucional establece para el desarrollo político de la sociedad mexicana. De esta forma el análisis busca colaborar en la tarea de hacer inteligible la naturaleza del Estado y las formas de organización de la vida social en México.

En este sentido se presenta un análisis sociológico de las connotaciones de los textos jurídicos, de las constituciones de 1824, 1836, 1857 y 1917¹, en cuanto establecen un sustento institucional para la definición de los actores en la vida pública del país. Donde la propia estructuración del espacio público es objeto de atención.

¹ El texto de la constitución de 1842 no se consideró, a pesar de su importancia para la tradición constitucional debido a que no tuvo vigencia, lo propio ocurre con otros estatutos constitucionales de historia efímera, tales como las bases orgánicas de 1843 o el acta de reformas de 1847.

La perspectiva teórica que funda el análisis, y que puede revisarse en la advertencia teórica que sigue a esta introducción, tiene su punto de partida en Niklas Luhmann, por cuanto este autor nos propone observar la ley como un elemento estructurador de las expectativas normativas de los actores. De forma que la constitución de actores y el espacio institucional en que se desenvuelven puede ser visto desde un ángulo analítico específico.

La organización de la exposición es temática, de modo que a partir de cuatro temas centrales se revisan los textos constitucionales. Esta organización implica que no se observan los textos constitucionales como universos cerrados y autocontenidos, sino como elementos que conforman procesos históricos de más larga duración. La forma de la exposición establece un énfasis comparativo que resulta importante para la observación de cada estructura institucional, así como de sus consecuencias. De manera que resulta más visible la transformación de la ley y la sociedad.

Los temas fundamentales son: 1) la garantía social, que resguarda la forma de la vida social y las relaciones políticas; 2) las garantías sociales, que velan por la realización de los objetivos sociales de cada régimen; 3) las garantías individuales ante la comunidad, que protegen el desarrollo autónomo del sujeto respecto de la acción de los actores colectivos; 4) las garantías individuales ante el Estado, que protegen a la persona de la acción del Estado.

De forma que en el capítulo primero observamos la existencia de una garantía social, definida como el conjunto de aquellos derechos que protegen la forma de la sociedad y su vínculo con el Estado. En su término más general ésta garantía es la que parece estar más directamente asociada a los procesos de constitución y reproducción del orden; parámetro de referencia para las instituciones que organizan las expectativas. Este tipo de garantía es analizado en el capítulo primero del texto. El mejor ejemplo de ello lo constituye el artículo 3° de la

constitución de 1824 que afirma que la nación mexicana es católica y la nación vigilará que lo siga siendo². De tal modo que el Estado garantiza que un atributo que caracteriza a la nación se reproduzca. Ello ciertamente participará en las formas como los sujetos estructuran sus expectativas al relacionarse con el Estado, al menos en referencia a la religiosidad.

El segundo capítulo analiza las garantías sociales, que he llamado de igualación. Esto se refiere a derechos que se reconocen a los sujetos de acuerdo a su posición en la sociedad, por su naturaleza estos derechos tocan a sujetos colectivos, tales como los campesinos o las corporaciones. Estos derechos resultan ser vehículos, o mejor dicho instrumentos, de la voluntad del legislador para cambiar la forma de la sociedad.

El ejemplo más común de tal tipo de derechos se encuentra en el artículo 27° de la constitución de 1917, que establece las bases de la reforma agraria, lo que modifica en aquel momento y hoy modela sustancialmente la estructura y aún el contenido de las expectativas del campesinado mexicano y de los propietarios agrícolas.

En sí los dos primeros capítulos tienen por referencia las formas de vida social, es por ello que constituyen una primera sección del trabajo que esto enfocado en lo colectivo.

La segunda sección, en cambio, se enfoca en lo individual, o para decirlo con más propiedad en las personas físicas.

El capítulo tercero esta dirigido al estudio de los derechos que protegen a la persona de la acción de la comunidad. Es decir, son derechos que garantizan al sujeto una esfera de acción, con autonomía de su posición social o adscripción. Ejemplo de ello es la garantía de libertad religiosa, o de libertad de trabajo en la constitución de 1857, ya que los mecanismos comunitarios sujetaban a los derechos de las personas a un credo

² Dice la constitución de 1824 en su artículo 3°: "La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica y romana. La nación la protege por leyes sabias y justas, prohíbe el ejercicio de cualquiera otra".

religioso o al trabajo forzoso, llamado 'tequio' o 'faena' y de otras formas, según los usos regionales. Como es evidente, la eficacia de la norma para organizar las expectativas de los sujetos puede ser cuestionada lo que es claro es la relación entre la norma y la estructura de expectativas. La forma como este sistema de relaciones desemboca en acciones individuales y colectivas, constituye el objeto de otro tipo de estudios.

Finalmente el capítulo cuarto se refiere a los derechos que protegen a la persona de la acción del Estado. Este tipo de derechos constituye el objeto típico de los estudios sobre los derechos del hombre. Los hemos referido como derechos de contención del Estado, siguiendo con ello la lógica liberal clásica que considera que la constitución del Estado, frena la tiranía y por ello es condición de la libertad.

El ejemplo típico y más antiguo de estas garantías lo constituyen los derechos del proceso penal³. Sin lugar a dudas estos derechos organizan las expectativas de los sujetos respecto de la acción jurisdiccional, que como afirma Oakeshott⁴ constituye el elemento básico en la conformación del Estado.

Al estructurar la exposición de forma temática se pueden reconocer más fácilmente las variaciones derivadas de los distintos mandatos constitucionales, y sus consecuencias que en la regulación de las relaciones entre los individuos y la colectividad, la sociedad y el Estado, y lo público y lo privado.

De esta forma es posible observar continuidades importantes en el orden institucional, en especial la persistencia de los actores colectivos especialmente aquellos vinculados con las corporaciones y el orden familiar que se forjan en el régimen colonial y que mantienen una presencia de diversa magnitud a lo

³ Como se ha observado hasta aquí, y será recurrente a lo largo del texto, el concepto de garantía implica el concepto de derecho. Los derechos son garantizados por el Estado, de acuerdo a las instituciones establecidas por cada constitución. En este sentido se entiende que los derechos son previos al Estado y no corresponde a él reconocerlos o afirmarlos sino sólo garantizar su pleno y eficaz ejercicio. Ciertamente en cada constitución esta relación adquiere sentido distinto.

⁴ Oakeshott, Michael. The politics of faith and the politics of scepticism, edit. Yale University Press, Inglaterra, 1996. 139 pp. [editor Timoty Fuller]

largo de la historia de México. Lo que nos permite reconocer las conexiones entre el mundo de valores tradicionales y el derecho racional, la influencia recíproca de lo local y lo nacional, y la extensión de la capacidad de la autoridad para innovar en los ámbitos de la sociedad constituida por principios consensuales.

En esta última vertiente, este análisis nos permite observar una dimensión de la historia del Estado mexicano, del difícil camino de su consolidación y la debilidad de sus instituciones.

ADVERTENCIA TEÓRICA

UNA PEQUEÑA NOTA.

En la trayectoria occidental del pensamiento social uno de los temas que ha sido objeto de atención desde la antigüedad clásica se refiere a las relaciones entre las formas de la sociedad y el entramado normativo que en cada caso conforma un sistema de derecho particular. En este sentido, la reflexión de lo jurídico desde la perspectiva de las relaciones sociales se encuentra desde las fuentes de la sociología y constituye una de sus dimensiones fundamentales.

Son diversas las formas de aproximación de la sociología a los fenómenos jurídicos, desde su uso para el desarrollo de grandes sistemas analógicos, hasta la observación de los fenómenos normativos como procesos sociales específicos. El análisis del discurso jurídico como expresión de la vida social, constituye una de tales formas, que observa al derecho como espacio empírico para el estudio de la sociedad.

Cuando Bachofen propone el matriarcado como forma política original, anterior a los modos patriarcales de la antigüedad clásica, tiene como referencia la necesidad de explicar las normas que prohíben el incesto y la promiscuidad. Ciertamente, como afirma Boas, no se ha podido probar en la etnografía de los pueblos primitivos que el matriarcado haya sido una forma política, sin embargo el origen y alcance político de los tabúes del incesto y de la promiscuidad no han sido tampoco plenamente explicados.

Boas avanza en el razonamiento de Bachofen, para plantear que:

De hecho, se puede argumentar que si las relaciones sexuales están reguladas por ley y la promiscuidad prohibida, es porque previamente se encontraban no reguladas y prevalecía la promiscuidad. Por que no se prohíbe aquello que nadie quiere realizar. Los elaborados tabúes del incesto no habrían sido necesarios si no hubiera la inclinación al incesto.⁵

De esta manera las normas se constituyen en indicios de un pasado improbable. Pero permanecen para ser símbolos que expresan formas del ser de la sociedad.

Bachofen, un jurista estudioso de la antropología, veía en los símbolos la expresión de relaciones sociales y políticas. Los símbolos como una forma de expresar y ofrecer explicación a la complejidad del orden social, que en forma sintética nos representa sus contradicciones y estructuras. En Bachofen, la sociedad recurre a los símbolos porque carece de mejores medios de explicarse a sí misma y al mundo, en una cosmovisión unificada.⁶

Una norma como el tabú del incesto, con su potencia simbólica, era entonces un referente privilegiado para la comprensión del mundo antiguo⁷. De él se podrían rastrear explicaciones sobre el sentido otorgado a las formas de comportamiento y al pasado de la sociedad. En las normas encontramos un relato sobre la vida social, que va más allá del espacio de definición de obligaciones.

A diferencia del mito, el discurso del derecho constituye una narración privilegiada, pues al igual que el tabú del incesto tiene un contenido simbólico que nos refiere a las

⁵ En Bachofen, Johann Jakob. *Myth, Religion and mother right; selected writings*, pref. George Boas, tr. Ralph Manheim, Edit Princeton University Press, Estados Unidos, 1992. 309 pp. Traducción de EAB.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Desde esta perspectiva los mitos pueden ser vistos como símbolos de lo que la sociedad es, en este sentido refieren o expresan formas de ser de la sociedad, el hecho de ser símbolos afirma su distancia respecto de los procesos reales, tal distancia sólo podría verse al analizar la cadena metonímica que los vincula. Sobre los símbolos y su relación con lo real en cadenas metonímicas véase Leach, Edmund. *Cultura y Comunicación*, edit. Siglo XXI, España. 1977.

formas de la vida social y al mismo tiempo tiene un alcance compulsivo que organiza las expectativas de los actores sociales.⁸

El hecho que el discurso jurídico organice las expectativas de los actores implica que se constituye en uno de los elementos sustantivos de la acción social y por ello en factor de estructuración de los propios actores⁹.

El escrito que sigue, constituye un esfuerzo por explorar el sentido del discurso constitucional mexicano, como prefiguración de formas de acción social. Donde la narrativa jurídica, nos ofrece un referente simbólico¹⁰, que al tiempo que expresa la complejidad de la sociedad, establece un campo de elaboración de la acción colectiva. El carácter normativo del discurso, su conexión con valores y propósitos políticos e ideológicos, permiten reconocer un espacio para el estudio de la sociedad, en especial de las formas en que se estructura el orden en la vida social¹¹.

⁸ Luhmann, Niklas. A sociological theory of law. 2° ed., tr. Elizabeth King y Martin Albrow, edit. Routledge & Kegan Paul, Inglaterra, 1985. 421 pp

⁹ ibidem

¹⁰ De hecho en su conjunto el discurso jurídico nos propone una sociedad imaginada, donde la lógica jurídica funciona como elemento organizador del símbolo. Su eficacia para ordenar y representar la acción social no se encuentra en el inmediato cumplimiento de la norma jurídica. Lévi - Strauss al comentar los ritos mortuorios de los bororo nos dice "Los bororo se han esforzado en vano por desarrollar su sistema en una prosopopeya falaz, no consiguieron desmentir esta realidad mejor que otros; la representación que una sociedad se hace de la relación entre los vivos y los muertos se reduce a un esfuerzo para esconder, embellecer o justificar, en el plano del pensamiento religioso, las relaciones reales que prevalecen entre los vivos" ello no le priva de eficacia simbólica. Lévi - Strauss, Claude. Tristes trópicos, 2° ed., tr. Noelia Bastard, edit. Paidós, Argentina, 1992. P. 261

¹¹ La constitución como texto es un cuerpo preinterpretativo. Se constituye en la práctica interpretativa de los juristas en fuente de organización de sus discursos Sobre la constitución como texto preinterpretativo ver Dworkin, Ronald. El imperio de la justicia. Tr. Claudia Ferrari, edit. Gedisa, España, 1992. P.253. Pero también frente a la sociedad la constitución es un texto preinterpretativo; los sujetos se constituyen como actores dentro del Estado (o sea como sujetos de derechos) en un acto interpretativo que se desarrolla en sus prácticas políticas (desde la sociedad). Ello esta en la base del concepto de ciudadanía como identidad defensiva, véase Ellison, Nick "Towards a new social politics: citizenship and reflexivity in late modernity". en Sociology, v.31, n.4, p.697 Nov , 1997

Dentro del discurso jurídico tiene especial importancia la institución constitucional. En las constituciones se encuentra la fuente de racionalidad del conjunto normativo¹². En este sentido los textos constitucionales se constituyen en fuente y punto de partida para la organización coherente del discurso, además de establecer los límites de su espacio de atención. De forma que, es en referencia a cada constitución que adquieren sentido las normas particulares, tanto en su intensión como en su extensión.

En el campo disciplinario del derecho la expresión constitución tiene diversas acepciones. Desde el punto de vista del derecho privado, se emplea para indicar el hecho de la creación de un derecho: constitución de una hipoteca, constitución de una renta.

En el dominio del derecho público la palabra constitución, tiene del todo otro sentido, que es aquel que mantiene nuestra atención aquí. Significa el acto que tiene por objeto asegurar los derechos del individuo bis a bis el Estado. En la organización de los poderes públicos encargados de representar tal Estado, en la regulación de tales poderes entre sí; conciliar los derechos del Estado y el individuo, tal es el fin esencial de una constitución.

El concepto de constitución tiene su origen en el mundo clásico¹³, y diversas formas de expresión en las cartas de

¹² Al respecto Kelsen nos ofrece una interpretación racional donde el discurso constitucional cierra semánticamente el campo normativo. Kelsen. Teoría del Estado y del Derecho, tr. Eduardo García Máynez, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.

¹³ Arjomand, Saïd Amir. "Constitutions and the struggle for political order; a study in the modernization of political traditions" Archives européennes de sociologie, edit. Cambridge University Press, Reino Unido, 1992. t.XXXIII, no. 1, pp.39-82 pp. Dice Saïd Amir: "The conception of constitution and the term itself come from Rome. The idea of legislation -creation of man-made law (lex) proposed by the magistrates and approved by the popular assemblies, and the conception of the state as the *res publica* are two fundamental Roman contributions to universal constitutional history. In the second century AD., the legislative power of the emperor was explicitly recognised and the term *constitutio* acquire the more technical meaning of an act of legislation by the emperor. The constitutions of the emperors were usually drawn up by a council consisting of eminent jurists [...] Although legislation by popular assemblies came to an end with the republican era, the legislative power of the emperor was theoretically

derechos de ciudades y reinos del horizonte medieval¹⁴, pero es en la modernidad cuando adquiere su sentido como espacio de institucionalización, creación y regulación, del orden público, con la constitución norteamericana y las constituciones de la revolución francesa.

En la tradición hispanomexicana la creación de los derechos, su espacio de generación y reconocimiento, tiene su primer momento de expresión en las Siete Partidas de Alfonso X¹⁵. A lo largo de la colonia, tuvo como referencias la legislación

derived from the people. Further more, the emperor's authority, though unlimited, was public and could only be legitimately exercised in the interest of the *res publica*. The idea of the impersonal rule of man-made law – law that was public and was usually produced by conciliar deliberation –survived the Roman empire". [p. 41.] Sí en el derecho romano se llama constitución al decreto u orden escrita de un príncipe, en el mismo sentido constitución apostólica es una orden solemne o decreto del Papa.

¹⁴ De tal horizonte proviene la constitución no escrita de Inglaterra, fundada en la Carta Magna de Juan sin tierra. Existen otras referencias de tal tipo de documentos a lo largo de la Europa medieval. En la tradición hispanoamericana están vinculadas con las cartas de derechos de ciudades y pueblos. De entre ellas destacan las cartas de derechos forales. Véase al respecto: M Casals-Colldecarrera. Doctrina foral del tribunal supremo. Edit. Aguilar, Madrid, España, 1952. Sobre otras tradiciones ver Pérez Bustamante, Rogelio (ed) Estudios de historia del derecho europeo, edit. Universidad Complutense de Madrid, España. 1994. 2 vols.

¹⁵ Ver López, Gregorio. De Las Siete Partidas De Alfonso El Sabio Glosadas Por Gregorio Lopez. Edit España, 1772. Donde se puede encontrar el siguiente texto fundacional: "[...] Mas porque las gentes latinas llaman leyes á las creencias que han los homes, é cuidarian algunos que estas de este libro no fablan de otra cosa, sino de aquello tan solamente; porende Nos por sacarlos desta dubda, queremosles facer entender: Qué leyes son estas. E en quantas maneras se departen. E porque han así nombre. E quales son las virtudes,é fuerzas dellas . E de qué lugares fueron tomadas, é sacadas. E quales dellas pertenescen á la creencia de nuestro Señor Jesu-Christo. E quales pertenescen al gobernamiento de las. E porque han nombre Leyes. E quales deben ser en sí mismas. E como deben ser fechas. E á qué tienen pro. E qual debe ser el facedor dellas. E quien ha de poder de las facer. E cómo se deben entender. E quien las puede espaladinar, é facer que las entiendan, quando alguna duda y oviere. E en qué manera las deben obedecer. E como son tenudos de las guardar. E como se debe juzgar por ellas. E en qué manera deben ayuntar con estas las que ficieren de nuevo. E por quales razones non se pueden escusar los homes del juicio de las leyes, pordecir que non las saben. E quales son aquellos que pueden ser escusados de non recibir la pena que las leyes mandan, manguer non las sepan." Tomado del TITULO I. "QUE FABLA DE LAS LEYES, é POR QUANTAS RAZONES ES ESTE LIBRO PARTIDO POR TÍTULOS, é EN QUE MANERA".

de indias y la regulación del Consejo de Indias¹⁶. Para 1808 aparece el primer experimento constitucional moderno con la reunión de las Cortes de Cádiz, que ante la abdicación de los reyes reclama la reversión de la soberanía.

Ya para 1808 es necesario observar una doble confluencia en el proceso de la creación constitucional, por una parte es un fenómeno de la formación y transmisión internacional de una tradición política. Por otra es un resultado histórico, donde las normas e instituciones que cristalizan en la experiencia particular de cada nación y que gradualmente se amalgaman y generalizan, se reconocen en un discurso unificado¹⁷. En un sentido amplio las constituciones son discursos donde las instituciones sociales quedan fijas, y a partir de ello de puede dar la creación de intereses institucionales y una nueva agenda para la política¹⁸.

En el caso mexicano, son cuatro las constituciones que a lo largo de su historia han tenido vigencia, la constitución de 1824, las Siete Leyes Constitucionales y sus Bases Orgánicas de 1836, la constitución de 1857 y su versión reformada en 1917¹⁹. Ciertamente cada una de estas constituciones tiene un contexto particular en que ha de ser interpretada y donde cobra pleno sentido su intención política.

La constitución de 1824, conforma el primer instrumento constitucional que tuvo vigencia en el territorio

¹⁶ Ciertamente en esta tradición existe importante discurso sobre el origen de las instituciones, en especial es relevante las posturas de Sepulveda y Vitoria sobre el derecho de conquista y las teorías de la soberanía, que comentaremos más adelante (ver capítulo primero, primera sección y *passim*). Por otra parte encontramos durante el silo XVIII referencias a una "constitución tradicional" que es transgredida por el absolutismo de los reyes. Ver al respecto Martínez Marina, F. Teoría de las cortes, ed. de J. M. Pérez Prendes, Editora Nacional, Madrid, España, 1979. 3 vols.

¹⁷ Arjomand, Saïd Amir, *op.cit* p. 39. Ver la creación constitucional como un fenómeno de la formación y transmisión internacional de una tradición política es también analizado por Elster, véase Elster, Jon. Making Sense of Constitution-Making An analytical framework to help understand a process of legal and political redefinition, 1992

¹⁸ Arjomand, Saïd Amir, *op.cit*, p. 40

¹⁹ Para ello se utilizaron los textos originales tal como los publica Tena Ramírez, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-1957, edit. Porrúa, México, 1957. 942 pp.

mexicano después de la independencia. Su origen estuvo marcado por un efímero primer imperio y un frustrado primer congreso constituyente. Desde la convocatoria al congreso, dominaban la escena política los principios de la república y el federalismo. La asamblea constituyente establece una forma de estado prácticamente confederal²⁰, sustentada en la soberanía popular, representada por voto masculino universal, con un sistema de poderes dividido en ejecutivo, legislativo y judicial, con predominancia del congreso.

Los excesos del Congreso, en la expropiación de bienes y la persecución de ciudadanos, dieron lugar a una fuerte reacción política en los municipios que en la elección de diputados de 1835 mandataron a los representantes, en pliegos específicos de instrucciones, la reforma de la constitución. Esta reacción que ha sido llamada conservadora, dio lugar a la instalación del congreso ordinario como congreso constituyente.

La nueva asamblea constituyente, estableció las bases orgánicas para la constitución en diciembre de 1835 y a lo largo del siguiente año dictó siete leyes constitucionales que reordenaban la organización del Estado.

En 1836 la forma del Estado se definió como una república centralista, organizada a partir de la soberanía popular, expresada mediante una representación formada mediante voto masculino censitario²¹, con división de poderes en un complejo sistema de equilibrios con cuatro polos: un ejecutivo, un legislativo, un judicial y un supremo poder conservador.

²⁰ El concepto de federalismo se refiere a una forma de división espacial del poder al interior de un mismo Estado; es una unión nacional de entidades, no centralizada, ligada por el derecho interno, con un gobierno general superior a los gobiernos constitutivos. En este trabajo usamos el concepto de confederación en sentido laxo, para señalar la debilidad del gobierno general y de los vínculos de la unión. En el caso señalado el modelo de la constitución de 1824 deja al gobierno general sin capacidad fiscal, lo que impide su autonomía y aún su capacidad de defensa de la unión, lo que quedó de manifiesto en la guerra de 1847. Cf. Maass, Arthur. (ed.) Area and Power: A theory of local government, edit. Free Press, Glencoe, 1959.

²¹ Censitario en el sentido de que era necesaria la demostración de una renta monetaria o la posesión de bienes para el ejercicio del derecho de votar y ser votado, distinto en su monto en este caso para los diversos cargos.

En los años siguientes las leyes constitucionales tuvieron una vigencia irregular, en que se restableció en ocasiones la constitución de 1824. La guerra con Estados Unidos y múltiples conflictos internos marcaron esta época que políticamente estuvo dominada por la figura de Santa Anna. En 1854, se proclama el Plan de Ayutla que obliga al abandono permanente de la presidencia a Santa Anna y entrega el poder a los grupos políticos liberales. En la búsqueda de un arreglo político entre las diversas facciones se convoca a un Congreso constituyente en 1856.

En 1857 se dicta una nueva constitución, marcada por su carácter liberal. La forma del Estado es la de una república federal, sustentada en la soberanía popular representada, mediante voto masculino universal indirecto, en un gobierno dividido en tres poderes: ejecutivo, legislativo unicamaral y judicial. Aunque posteriormente se restableció el Senado, en el modelo predominaba el poder legislativo.

La constitución de 1857 estuvo formalmente vigente hasta que estalló de la revolución mexicana en 1910. La incorporación de los principios políticos y sociales de la revolución triunfante, al texto constitucional, sirvió como plataforma para la convocatoria de una asamblea constituyente que estableciera las reformas necesarias en 1916.

Para febrero de 1917 se publicó la nueva constitución, que con múltiples y diversas reformas sigue vigente en la república mexicana. En el texto de 1917, la forma del Estado se mantuvo pero con un nuevo equilibrio entre los poderes que favoreció la conformación de un régimen presidencialista fuerte.

Esta rica historia constitucional resulta prácticamente inabarcable para el análisis de sus procesos contextuales, en este sentido el estudio de la relación entre el discurso jurídico y las prácticas sociales ha de verse recortado por un enfoque en normas específicas.

Nuestro análisis de los textos constitucionales se restringe a la revisión del discurso constitucional y a las formas

en que este discurso implica prácticas y actores sociales específicos.

Dentro del discurso constitucional se seleccionó el universo que se refiere a los derechos y garantías que otorga cada constitución, pues un supuesto del trabajo es que los derechos constituyen un espacio de mediación entre el Estado y la sociedad.

La perspectiva que se propone indaga sobre las formas en que las leyes constitucionales modelan la acción de los sujetos y en este sentido participan en los procesos sociales que constituyen a los actores.

Ciertamente esta indagación es incompleta y parcial, en el alcance de los dos términos principales de la aseveración anterior. Por una parte sólo analiza el discurso constitucional en referencia a los derechos de las personas. Y sólo se refiere a los procesos sociales de constitución de actores, en cuanto a sus condiciones institucionales de posibilidad.

En este sentido, el trabajo formula enunciados sobre los actores desde el marco de referencia de los textos jurídicos. Lo que sitúa su contenido en el campo de atención e la sociología jurídica.

Como señalamos al principio, existe en la sociológica una tradición que se ocupa de las relaciones entre la sociedad y el derecho. De hecho en el surgimiento del pensamiento social moderno encontramos un importante esfuerzo de reconstrucción teórica sobre la naturaleza de las normas y su relación con la vida social, en la reflexión en torno del derecho natural.

La noción de derecho natural se puede rastrear hasta el pensamiento clásico, en especial en la filosofía estoica, que postula la existencia de un orden natural previo del que racionalmente se puede deducir un sistema de valores que resulta imperativo para todos los sujetos.

La noción de derecho natural sirvió a la filosofía medieval cristiana para delimitar la naturaleza del orden moral cristiano del derecho romano. Pues el orden natural, en cuanto

situación original, estaba esencialmente vinculado al orden divino, fuente de todo lo existente.

Para los siglos XV y XVI los juristas se enfrentan a un problema similar, en la búsqueda por deslindar los sistemas normativos de cada estado de la perspectiva jurídica fundada en el digesto latino²².

En tal perspectiva la aportación de Bodino resulta central, pues organiza una interpretación secularizada del derecho natural. Donde, si bien existen normas naturales que se desprenden racionalmente de un orden natural preexistente, la historia y características de cada sociedad, sujetas a condiciones geográficas y políticas diversas, establecen la necesidad de configuraciones jurídicas específicas, que constituyen límites de la soberanía²³.

En la misma línea argumental encontramos a lo largo de la ilustración, diversas nociones de derecho natural que sirvieron de referencia a las explicaciones sobre el origen y naturaleza de la sociedad y el Estado.

En la filosofía del derecho la perspectiva de la sociedad en su relación con lo jurídico tiene su origen moderno en la visión confrontada de von Savigny y Bentham. Para Bentham en tal relación la sociedad es vista como variable dependiente de lo jurídico²⁴. En cambio Savigny observa al derecho como variable

²² Esto por distintos motivos, en el caso de los juristas italianos del siglo XV, por la necesidad de encontrar un fundamento jurídico a la existencia de las repúblicas libres italianas, que buscaban la independencia del Sacro Imperio Romano Germánico y autonomía del papado, (al respecto véase Skinner, Quintin. Los fundamentos del pensamiento político, tr. J.J. Utrilla Fondo de Cultura Económica, México, 1985. Vol. I, cap. I). En la disputa teórica ciertamente se observa el problema de las investiduras y la solución de Marcilio de Padua se inscribe en este debate. Distinto es el caso de los juristas ingleses y franceses, con la necesidad de encontrar fundamento racional a las nuevas monarquías absolutas, ahí sobresalen Bodino y Hobbes (sobre Hobbes, véase Skinner, Quintin. Reason and rhetoric in the philosophy of Hobbes, Cambridge University press, Gran Bretaña, 1996; sobre Bodino véase Touchard, Jean. Historia de la ideas políticas. 5° ed., Tr. J. Pradera, edit. Tecnos, España, 1983. pp. 227-233).

²³ Soberanía, que en el caso de Bodino, es absoluta y perpetua, pero que no debe actuar contra el derecho natural y las características propias de cada pueblo, a riesgo de ser tiránica.

²⁴ Bentham, Jeremías. Tratados de Legislación civil y penal, tr. Ramón Salas, edit. Mason y hijo, París, 1823. VIII vols.

dependiente de lo social²⁵. Sin duda este trabajo es más cercano a la perspectiva de Bentham, con muchas salvedades que señalaremos más adelante.

Ciertamente von Savigny y Bentham debaten sobre la soberanía y la capacidad del príncipe para reformar la sociedad mediante las leyes. Lo que en el fondo constituye un debate sobre la naturaleza de la sociedad y del orden político, que no está resuelto en todas sus consecuencias. La capacidad de la ley para modelar la sociedad forma parte del discurso clásico y su versión moderna es recuperada por Maquiavelo y Bodino. Éste último tiene la mayor importancia para el análisis de la cuestión.

En el argumento de Bodino²⁶ encontramos el antecedente de las líneas argumentales de von Savigny y Bentham. Por una parte se observa al legislador como fuente de un sistema jurídico racional sustentado en una perspectiva universal del derecho, lo que resulta cercano a la posición de Bentham. Por otra parte se postula que una fuente y límite de la voluntad del legislador se encuentra en las características de cada república, lo que se coloca más cercano a la perspectiva de von Savigny²⁷.

Para Savigny “el Derecho es un hecho de formación particular espontánea y natural que vive en la conciencia del pueblo y reviste el carácter particular del pueblo al que pertenece, de la misma manera que el lenguaje, las costumbres o la constitución. El derecho está, pues, indisolublemente ligado a todos estos diversos elementos que encuentran su unidad <<en la común creencia del pueblo, en el igual sentimiento de íntimas necesidades que excluye toda idea de un origen accidental o arbitrario>>. Concretamente, según Savigny, en las épocas primitivas, el Derecho se manifiesta <<a través de actos

²⁵ Savigny, F. K. von. et al. La codificación, tr. Díaz García, edit. Ariel, España, 1970.

²⁶ Bodino, Jean. Los seis libros de la república. Tr. selecc. Prol. Pedro Bravo, edit. Aguilar, España, 1973. Libro I, Caps. I.-VI, VIII. Libro II, Caps. I- V, Libro IV. Caps. I- III. Libro V Caps. I-II. Libro VI Caps. I.-V.

²⁷ En la comparación entre Bentham y von Savigny seguimos a Treves, Renato. La sociología del derecho, edit. Ariel, España, 1977.

simbólicos>> que pueden << considerarse como la verdadera gramática del Derecho >> de esas épocas, y, a este respecto, es digno de señalarse el hecho <<de que la tarea principal de los antiguos jurisconsultos romanos consistía en conservar y aplicar esos mismos actos>> [...]"²⁸

La doctrina de Bentham puede constituir, juntamente con las de los iusnaturalistas, un ejemplo de las concepciones que entienden el Derecho como un sistema independiente respecto del sistema social y, concretamente, como un instrumento del que se sirve el poder soberano del Estado para conservar y transformar, según los casos, el orden social existente. Pero este acercamiento a los iusnaturalistas tiene sus límites, en cuanto que Bentham rechaza el fundamento metafísico del Derecho al que aquellos hacen referencia, califica de meras ficciones a los conceptos de ley natural, de contrato social y de recta razón, y sustituye tales conceptos, no verificables experimentalmente, por un principio a su juicio verificable en la experiencia: el principio de utilidad, según el cual el fin de la legislación debe ser esencialmente el procurar la máxima felicidad para el mayor número posible de individuos. Donde los derechos de cada individuo quedan subordinados a la felicidad de la gran mayoría de los individuos que viven en la comunidad y que tienen todos los mismos derechos; de esta forma hace residir el fin del derecho en objetivos sociales prácticos y no ya en posiciones abstractas, lo que sienta las bases de una nueva tendencia relativista en la ciencia del derecho que más tarde será llamada jurisprudencia sociológica²⁹

Ciertamente la perspectiva que observa en el derecho la capacidad para ordenar la vida social y ofrecer soluciones específicas a las formas de la convivencia colectiva, la encontramos en la sociología clásica.

²⁸ Cit. en Treves. Op.cit.

²⁹ La jurisprudencia sociológica resulta el estudio de las instituciones jurídicas como procesos sociales, en esta línea encontramos los estudios sobre la relación entre el proceso judicial y las posición y características de los actores en el proceso. véase Dworkin, Ronald. Los derecho en serio, tr. Marta Guastavino, edit. Ariel, España, 1977.

El papel del derecho para organizar la interacción de la sociedad y dar solidez a sus formas de integración, forman parte, por igual, del discurso sociológico en Spencer, Saint-Simón y Comte. Para ellos lo jurídico estaba vinculado con la propia idea de gobierno, en cuanto a las funciones del orden social que éste debía cumplir.

En Tönnies el tránsito de la comunidad a la sociedad implica también el paso de un orden de valores integrado y cerrado, a un orden difuso y abierto³⁰. La comunidad opera a partir de un sistema de normas y valores decantado por la costumbre y las creencias, la forma jurídica es el derecho consuetudinario y la ética se encuentra religiosamente sancionada. En la sociedad, por su parte, priva la convención, el derecho es estatuido y la ética es racional, sancionada por la opinión pública³¹.

En su obra Principios de sociología, Tönnies propone un modelo de comprensión de los valores en la sociedad, donde los valores éticos resultan envolventes para los valores económicos y los políticos, por cuanto "son reconocidos y afirmados por una conciencia moral"³², sin embargo, en la sociedad constituyen universos separados donde la ética racional constituye una forma superior que en la medida en que se perfeccione la sociedad deberá primar sobre el resto. Del mismo modo las reglas del orden, del Derecho y la moral, son de diversa naturaleza, aun cuando "están emparentadas en gran parte, se tocan en múltiples aspectos y pasan con frecuencia de una a otra"³³ y en su conjunto organizan la convivencia armónica de la sociedad³⁴.

³⁰ Tönnies, Ferdinand. Comunidad y asociación, tr. J. F. Ivars, edit. Península, España, 1979.

³¹ sobre la moral y la opinión pública véase Ibid, p.186-188. y especialmente, Tönnies, Ferdinand. Principios de sociología, tr. V. Lloréns, Fondo de Cultura Económica, México, pp. 287 y ss. De hecho es en esta obra donde Tönnies desarrolla una perspectiva más acabada respecto de los universos normativos.

³² Idem, Principios de sociología, p.201

³³ Ibid, p. 247

³⁴ Está concepción la comparte con Comte y con Spencer, como el propio autor lo señala a lo largo de la obra citada.

El análisis de Tönnies nos aproxima al problema de las conexiones entre universos normativos; sin embargo, al disociar estos espacios de las formas de la acción social, por cuanto su énfasis se encuentra en las formas de las relaciones sociales³⁵, no colabora con una aproximación al espacio de las prácticas, donde las formas en que la sociedad vive lo jurídico puede observarse como objeto de estudio.

El énfasis en los universos normativos como elementos constitutivos de la sociedad y objeto principal del análisis de la Sociología lo encontramos en Durkheim. Quien, además, nos ofrece una conexión metodológica entre la vida social y el derecho.

[...] la solidaridad constituye un fenómeno moral, que por sí mismo, no se presta a la observación exacta ni sobre todo a la medida [...] es necesario sustituir el hecho interno que se nos escapa por un hecho exterior que lo simboliza y estudiar el primero a través del segundo. [...] El símbolo visible es el Derecho. [...] La vida general de la sociedad no puede extenderse sobre un punto sin que la vida jurídica se extienda al mismo tiempo y en la misma relación. Podemos, pues, estar seguros de encontrar reflejadas en el derecho todas las variedades esenciales de la solidaridad social³⁶.

En el modelo de Durkheim las categorías de moralidad y solidaridad, solidaridad y derecho, constituyen parejas, los límites entre unas y otras no son claros, lo que produce un argumento autoreferente, donde una categoría que debería fundar a la otra termina por ser prácticamente idéntica a la segunda. De ahí que las categorías aparecen como fundándose así mismas³⁷.

³⁵ Idem, Principios de sociología, Cap. I, pp. 35-50

³⁶ Emile Durkheim. La división del trabajo social, tr. David Maldavsky, Shapire editor, Argentina, 1967. pp.61-62

³⁷ La tesis está tomada de Luhmann, Niklas. The differentiation of society, introd. y tr. Ch. Larsmore, Columbia University Press, N.Y., Estados Unidos, 1982. p. 7. Para Steven Lukes, los conceptos están "interdefinidos" y tienen distintos niveles de estructuración, aun cuando esto no resuelve el problema señalado. v. Lukes, Steven. Emile Durkheim, su vida y su obra, Siglo XXI editores, España, 1984. 407-411

El problema es que las dos categorías, moralidad y solidaridad, son centrales en la propuesta durkheimniana, donde las normas constituyen una especie de cemento, mediante el cual la comunidad se mantiene unida. En otras palabras, la solidaridad es directamente experimentada como estructura normativa³⁸, donde la premisa subyacente es que los contactos personales generan normas, al tiempo que son generadas por ella.

Para Durkheim, sociedad, colectividad, solidaridad, moralidad y ley constituyen una cadena conceptual que está en el corazón del modelo de explicación de la sociedad; sin embargo, al no poderse definir con precisión el dominio de cada concepto, la relación entre *explicandum* y *explanans* se vuelve difusa. Este problema se traduce, en el análisis, en la falta de autonomía de lo político en el modelo, de tal modo que nos impide ver las relaciones recíprocas entre las esferas de la sociedad y el Estado. Este último no es más que una expresión de la comunidad, "un órgano de la sociedad" una extensión que ejerce la autoridad.³⁹

En esta línea la propuesta de Goffman es importante, ya que si bien reconoce que el orden social tiene su espacio de estructuración en lo público, busca situar su campo de desarrollo con autonomía de las esferas político - estatales, donde las prácticas sociales y sus valores adscritos tienen un lugar estructurante. Goffman explica de la siguiente manera el concepto de orden:

Las relaciones que todo grupo de actores tiene normalmente entre sí y con clases específicas de objetos parecen estar universalmente sometidas a normas de tipo restrictivo y permisivo. Cuando unas personas mantienen relaciones reguladas con otras pasan a emplear rutinas o prácticas sociales, esto es, adaptaciones estructuradas a las normas - de las cuales forman parte las conformidades, las elusiones, las desviaciones secretas, las infracciones excusables, las violaciones

³⁸ *Ibid* p. 10

³⁹ Emile Durkheim. El suicidio, tr. Mariano Ruíz Funes, U.N.A.M., México, 1974. pp. 337-340. v. también Emile Durkheim. La división del trabajo social, tr. David Maldavsky, Shapire editor, Argentina, 1967. pp.60-61 y 77-78

flagrantes, etc.-. Estas pautas (cuyos motivos y cuyo funcionamiento son diversos) de comportamiento, estas rutinas conexas a las normas, constituyen sumadas lo que cabría de calificar de <<orden social>>. ⁴⁰

Como podemos observar el concepto de orden en Goffman esta más próximo a la reflexión weberiana. Sin embargo, se distancia de él por cuanto observa el universo de los sistemas normativos como externo a los sujetos. Aún cuando el proceso de construcción del sistema normativo se dé en el espacio de las relaciones sociales.

En Max Weber encontramos una conceptualización de lo social que resulta de las formas de atribución del sentido de la acción. Donde lo social de la acción se origina en la "relación social" entre actores⁴¹.

Para Weber, la acción social es una conducta con sentido subjetivo referida a otros individuos. La relación social se genera cuando dos acciones sociales están recíprocamente orientadas. Los individuos ordenan su acción orientados por intereses, valores, normas, tradiciones y sentimientos.

Las relaciones sociales, aparecen entonces como una constelación de intereses, donde hay un conjunto de normas que sirven de referencia, es ahí donde estas normas orientan las relaciones sociales. Lo que constituye, en la formalización jurídica o en la convención, el "orden"⁴².

En este modelo los valores morales y el orden jurídico se articulan en el "sentido de la acción", en una vinculación donde los valores orientan el sentido en una relación medios-fines⁴³. Este modelo es fundante de una teoría de la acción social que es recogida por la sociología norteamericana en términos

⁴⁰ Erving Goffman. Relaciones en público: Microestudios de Orden Público, ver. F. Santos Fontela, Edit. Alianza Editorial, España, 10979. p. 16

⁴¹ Weber, Max. Economía y sociedad, 2ª ed., tr. J. Medina Echavarría, Fondo de Cultura Económica, México, 1974. pp.5-8. Decimos que en la relación social ya que el sentido de la acción "está referido a la conducta de los otros orientándose por ésta en su desarrollo"

⁴² ibidem, pp. 25-29

⁴³ Esta vinculación entre sentido de la acción en relación medios-fines no implica calculo racional o instrumental. El sentido de la acción se descubre en términos hermenéuticos en esa relación.

funcionales, donde la acción se define en un sistema de expectativas⁴⁴.

En general éstas teorías de la acción social hacen referencia a las normas como elementos orientadores de la acción social. El concepto de fin referido a la acción humana, es un valor que dota de sentido la acción. De forma tal, el uso de la norma y los valores, se despliega ampliamente en la teoría de la acción social⁴⁵, sin que hayan faltado trasplantes extensivos a las teorías de las relaciones institucionales.

Por el uso de los valores como mecanismos explicativos del sentido de la acción social, en una relación medios-fines, se puede hablar del carácter teleológico de su papel, por tanto de las normas y leyes, en los postulados de las teorías de la acción, dado que la acción queda definida por los resultados esperados, en una relación medios fines.

El modelo teleológico de la relación medios/fines, implica una relación axiológica entre los efectos del obrar. El concepto fin designa aquel efecto o complejo de efectos que han de justificar la acción. Esto es, designa siempre tan solo un extracto del complejo global de los efectos. En otras palabras, postula la siguiente relación axiológica como fundante de la acción: el efecto A es mejor que <no A>. El análisis de los medios trata de la misma relación axiológica. En estos términos, en el juicio de valor presupuesto, el fin y los medios son idénticos.

El establecimiento de fines y la asignación de medios a tales fines significan siempre un estrechamiento del horizonte axiológico, una neutralización parcial de las implicaciones

⁴⁴ En este sentido el paradigma es Parsons, donde la acción encuentra en "tres modos de orientación motivacional (cognitivo, catético y evaluativo) y en la diferencias básicas de la estructura de la situación" sus formas primarias de organización. v. Parsons, Talcott. El sistema social, tr. J. Jiménez Blanco y J. Carzola Pérez. Sobre el carácter fundante del modelo v. Parsons, Talcott. La estructura de la acción social, tr. J. J. Caballero y J. Castillo Castillo, edit Guadarrama, España, 1968. 2 t 982 pp.

⁴⁵ Las propuestas teóricas del individualismo metodológico, que parten de la teoría de juegos, comparten esta forma de estructuración del modelo de la acción social: orientada por valores en una relación medios fines, que en ellos es individual e instrumental.

valorativas de la acción y una legitimación de consideración sólo limitada⁴⁶.

De este modo, el modelo teleológico de la teoría de la acción, parte de la constelación concreta o típica de las relaciones causales y postula la situación vinculatoria de ese extracto de los valores afectados y la despreciabilidad de los restantes en la medida en que se trata de la producción de un efecto determinado. El fin debe santificar a los medios, esto es legitimar la aceptación de los costos de la acción. Esta aparece como su función, en el plano de estructuración subjetiva⁴⁷.

De lo anterior se sigue la necesidad de descartar una función teleológica de las normas, como parte sustancial de la teoría de la acción y en tal caso eliminar los valores en el plano de estructuración de las opciones de la acción, al tiempo que reconocemos el papel de las normas en la formación de expectativas, como externalidad del sujeto. En ambos casos, ello nos lleva a pensar los sistemas normativos como un plano autónomo en la construcción del orden social.

Esto último nos sitúa en la perspectiva de análisis que nos ofrece Luhmann, donde los valores, la moral y el derecho son contemplados en una estructura de acción.

Luhmann sitúa el derecho y los valores en el plano de la estructuración de las opciones de la acción en un sistema de expectativas. Donde los valores son objeto de recurso, tanto de racionalización como de justificación de la frustración o

⁴⁶ Ejemplo de esto lo podemos encontrar en Przeworski cuando afirma que: "Los valores regulan efectivamente el comportamiento en el sentido de que reducen la variación de la conducta en relación con el cambio en las condiciones sociales [...] Las relaciones sociales aparecen a los individuos como una estructura de opciones, como relaciones entre sus actos y las consecuencias". en Przeworski, Adam. "La teoría sociológica y el estudio de la población: reflexiones sobre los trabajos de la Comisión de población y desarrollo de CLACSO" en Mertins, Walter. et.al. Reflexiones teórico-metodológicas sobre investigaciones en población, edit El Colegio de México y el Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, México, 1982. pp. 71-72.

⁴⁷ Esta crítica de las posturas teleológicas esta tomada de Luhmann op.cit. p. 79 y passim. y de Luhmann, Niklas. Fin y racionalidad en los sistemas, tr. J. Nicolás, Editora Nacional, España, 1983. pp. 22 y ss. Luhmann excluye los últimos desarrollo de la teoría sistémica parsoniana de ésta crítica.

desilusión. En estos términos los valores funcionan como elementos de permanencia sistémica o de coherencia en la sociedad, donde el Derecho sería una fuente de estructuración de expectativas que luego colaboraría, en su traducción en el plano valorativo, en la estructuración de los mecanismos de disminución de la frustración o desilusión⁴⁸.

Ello no implica que las leyes constituyan un marco estático, definitivo, para la acción social, por el contrario, son objeto de constante reinterpretación, en la medida en que la estructura de expectativas es puesta en riesgo frente a la realidad en cada acción del sujeto. De hecho, esto implica una fuente de los procesos de cambio de la ley, procesos que exceden el marco de nuestro análisis que se restringe al discurso jurídico formal.

La perspectiva en que se formula el análisis que da sustento a este trabajo, es la de Luhmann, a partir de su concepción de que las leyes participan en la formación de las expectativas con que el sujeto orienta su acción⁴⁹. En este sentido las normas participan de forma definitiva en la conformación de los actores. De este modo la propuesta de Bentham de que las normas son un elemento formativo de la sociedad tiene una expresión consistente en la teoría social moderna, en la manera

⁴⁸ v. Luhmann, Niklas. A sociological theory of law, tr. E. King y M. Albrow, edit. Routledge and Kegan, Inglaterra, 1985. 421 pp.

Se utiliza en la formulación la propuesta de Myrdal, en especial la función de racionalización y la idea de los diversos planos de funcionamiento de los valores . v. Myrdal, Gunnar. Value in social science, edit. Harper, N.Y., Estados Unidos, 1958. 269 pp.

⁴⁹ [...], law must be seen as a structure that defines the boundaries and selection types of the societal system. Of course, it is not the sole societal structure; apart from law, we have to take account of cognitive structures, the media of communication, such as, for example, truth or love, and particularly, the institutionalization of the scheme of societal system differentiation. However, law is essential as structure, because people cannot orient themselves toward others or expect their expectations without the congruent generalization of behavioral expectations. This structure has to be institutionalized at the level of society itself, because it is only here that we can build beyond preconditions and create those establishments which domesticate the environment for other social systems. It therefore changes with the evolution of societal complexity. Luhmann. Op. Cit. p. 105

en que se orienta la acción de los sujetos, es decir, donde se estructuran como actores.

Hemos definido a los actores en su forma más simple, como aquellos sujetos que participan activamente en las estructuras de doble referencia del modelo de acción social. En este sentido son portadores de derechos sólo en la medida en que tales derechos son puestos en juego en el sistema de expectativas. De modo que nuestra perspectiva se restringe en el estudio de los actores al observarlos sólo en su referencia a los derechos constitucionales.

Los actores a los que nos referimos son individuales y colectivos por ello el análisis de los derechos de la persona en cada constitución estudiada, tiene por eje esta diferenciación.

Al tratar con los actores en el plano histórico, sin entrar en el análisis de la complejidad de los contextos sociales y culturales en que se desenvuelven, ha sido necesario establecer tipos generales asociados a formas de organización de la sociedad. En estos términos nos referimos a una sociedad moderna⁵⁰ como aquella que está constituida por individuos autónomos. Para referirnos a la comunidad hemos utilizado el concepto de orden consociativo pues nos parece más propio de la historia social mexicana⁵¹. Ciertamente podremos observar la confluencia de lo moderno y lo consociativo en los diversos momentos, y de hecho es la persistencia de formas propias del horizonte consocial lo que será objeto de observación en forma específica.

⁵⁰ Seguimos en esto la perspectiva antes mencionada de Tönnies véase *supra* p. **¡Error!Argumento de modificador desconocido..**

⁵¹ En términos políticos la forma estamental es la que mejor describiría el antiguo régimen español, sin embargo, en el caso mexicano, la ausencia de una aristocracia con capacidades jurisdiccionales, así como la presencia fuerte de corporaciones de carácter territorial, tales como las comunidades indígenas, las cofradías en los pueblos y ayuntamientos, y la presencia de corporaciones gremiales con atribuciones jurisdiccionales marcadas por un importante dominio local (dominio sobre los cabildos y aún influencia en las órdenes religiosas), así como la situación prácticamente omnipresente de las corporaciones religiosas, nos obliga a caracterizar como consociativo el orden tradicional.

En estos términos el presente trabajo se propone develar aquella parte del contenido del discurso constitucional que se ocupa de las formas en que se organiza el orden social. A partir de la perspectiva de que el orden se constituye en el espacio de las relaciones sociales con independencia del Estado y conforma lo político⁵².

De ahí que un presupuesto del trabajo haya sido que las relaciones entre el orden de la sociedad y el Estado, expresado en el discurso constitucional, forman parte de la dinámica del desarrollo de la política y su análisis es una fuente para la comprensión del devenir de la historia política. En este sentido el trabajo ofrece una explicación de los procesos de constitución del orden político para el caso mexicano.

El alcance del trabajo que aquí se ofrece no resulta muy amplio, es un ejercicio sobre las relaciones del derecho y la sociedad, que a lo más propone un campo para el estudio de las formas del orden político y sus relaciones con las formas de organización de la sociedad.

El estudio de las normas y orientaciones de la acción social, constituye un campo tradicional para el análisis de los fenómenos sociales, el derecho junto con la moral conforman espacios de generación de valores que califican las virtudes de las prácticas de las personas.

⁵² Para la definición de lo político ver Schmitt, Carl. El concepto de lo político. Tr. E. Molina y R. Crisafio, edit. Folios, Argentina, 1984. 188 pp.

INTRODUCCIÓN A LA PRIMERA SECCIÓN. SOBRE LAS GARANTÍAS SOCIALES

Establecemos el punto de partida analítico del discurso jurídico al entender la ley como un elemento que participa en la estructuración de las expectativas del sujeto y por tanto en su conformación como actor. La necesidad de estructurar las expectativas tiene su origen en el carácter complejo y contingente de la realidad social⁵³. Donde la misma realidad constituye un hecho construido socialmente⁵⁴ y en que el sujeto ha de establecer su posición, en términos de sentido.

Dado que la complejidad y contingencia del funcionamiento de la sociedad genera una situación de permanente tensión, la estructuración de las expectativas permite estabilizar sus relaciones y reconocer las diversas acciones como significativas⁵⁵. El sistema institucional constituye un marco de estabilización de las expectativas, en el sentido en que limita las posibilidades y permite establecer el sentido de las contingencias, tanto en el caso de no cumplirse las expectativas, como en el de su cumplimiento.

En su relación con el sistema político, el sujeto encuentra en la ley el orden de referencia sobre el funcionamiento del conjunto del sistema institucional público. En esta sección analizaremos aquellos elementos de las garantías constitucionales, las garantías sociales, que permiten estructurar las expectativas sobre el funcionamiento del Estado y la

⁵³ Luhmann. *Op. Cit.* p. 24

⁵⁴ Berger, Peter y Thomas Luckmann. *La construcción social de la realidad*. tr. S. Zuleta, edit. Amorrortu, Argentina, 1976

⁵⁵ Como parte de una constelación de sentido, desde el punto de vista de Weber.

permanencia de la sociedad. En un doble sentido: por una parte en cuanto a su mantenimiento, en el capítulo primero analizaremos aquellas garantías que reconocen y formalizan la existencia de actores colectivos e instituyen la forma de las instituciones estatales, así como sus relaciones con la sociedad. En el segundo capítulo analizaremos aquellas garantías que señalan un cambio en la posición de los actores al relacionarse con el Estado y entre sí cuando las instituciones estatales intervienen.

En el sentido anterior, esta sección esta dedicada a las garantías sociales. Sus dos capítulos tienen la intención de presentar las formas en que cada cuerpo constitucional buscó resolver el problema de la formación de la sociedad política y establecer mecanismos de reconocimiento de los actores sociales. De este modo se pretende hacer explícita la perspectiva social de cada discurso constitucional, que se expresa en un modelo de forma de gobierno concreta y de procedimientos particulares para caracterizar a la sociedad. Con ello se busca también delimitar el concepto de “garantía social” y establecer una perspectiva alternativa para su análisis, especialmente frente a la definición que de ella se ha hecho en la tradición jurídica de la posrevolución mexicana, y que se refiere a la protección de derechos colectivos particulares de ciertos grupos sociales, tales como el derecho a la educación y a la huelga.

SOBRE EL PRIMER CAPÍTULO

El tema de la “Garantía Social” ocupa el primer capítulo. En él, entendemos por garantía social: la garantía de la permanencia y reproducción de la sociedad en su conjunto; de la nación en su territorio y sus usos y costumbres. En la medida en que la tarea del sistema jurídico es estructurar las expectativas de los sujetos, la “garantía social” permite sujeto establecer el

campo general, subjetivo y objetivo⁵⁶, en que su acción y la de los otros sujetos habrá de desenvolverse, lo que remite al orden que encuadra las relaciones de los actores, que en este sentido encuentran su posición reconocida. En esta garantía normalmente está incorporada la garantía de la propiedad, pues a partir del derecho de propiedad y sus formas se asegura la existencia de los diversos actores que conforman la sociedad y se modela sus formas de relación⁵⁷. La garantía social se expresa también en las declaraciones sobre la naturaleza de la nación, la forma de organización del Estado y la estructura de su territorio. Dentro de esta garantía hay que incluir aquellas declaraciones sobre la seguridad de la permanencia del marco jurídico.

En este sentido el capítulo I trata de los derechos que aseguran al conjunto de la población la permanencia y reproducción de la sociedad, en un horizonte de seguridad y orden político. Esta definición de garantía social forma parte de la tradición jurídica hispano-mexicana, en este sentido, las Cortes de Cádiz y luego las primeras asambleas constituyentes se refieren al tema⁵⁸. La garantía social ha de reconocer el modo

⁵⁶ Subjetivo en términos de significado y objetivo en cuanto la extensión el espacio material de validez de la norma.

⁵⁷ Al respecto Carl Schmitt propone que el origen mismo del derecho tiene como referencia la propiedad, la norma tiene su origen en el nomos, "nomos" es aquello que está cercado, por extensión norma refiere al campo cercado. Ver Schmitt, Karl. El nomos de la tierra: en el Derecho de gentes del Jus Publicum Europaeum, tr. Dora Schilling, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1973. 443 pp.

⁵⁸ En el acta de reunión de los electores primarios de la Ciudad de México encontramos el siguiente texto "En la cuarta se suscitó un debate animado, sobre sí al expresar que la constitución debía respetar todos los intereses afianzando las garantías individuales y sociales, se aseguraba la existencia de todos los privilegios civiles de las clases de nuestra sociedad" [el subrayado es nuestro] en Cámara de Diputados. Los derechos del pueblo mexicano: México a través de sus constituciones, México, Porrúa, 1978. t. II p. 93 [copia facsimilar de "Manifestación de los electores primarios del Distrito Federal" Imprenta de Ignacio Cumplido, 1846, p. 9] , en la asamblea constituyente de 1917, las garantías sociales que corresponden a la nación fueron comentadas en el discurso del diputado J. N. Macías en la discusión del artículo primero de la constitución, donde hace una amplia caracterización de ellas. véase Congreso Constituyente 1916-1917: Diario de debates, edit. Gobierno del Estado de Querétaro, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana de la Secretaría de Gobernación, México, 1987, 2 t., 1104, 1282 pp. [edición facsimilar a la preparada por la comisión para la

como esta constituida la sociedad y establecer con claridad la forma de régimen político, como un mecanismo que ofrece certidumbre y seguridad, para el desarrollo de las relaciones sociales.

En el horizonte mexicano, por la extensión y características del país, la garantía social implica una organización del territorio, donde se reconozca el lugar particular de los actores regionales y locales. Esta organización del territorio político, se puede lograr bajo un arreglo federal o bien dentro de un orden centralista que establezca papeles definidos a los espacios municipales y regionales. Alrededor de este tema giran gran parte de los conflictos sociales de la primera mitad del siglo XIX⁵⁹. Ello debido a que la forma constitucional obliga a establecer la homogeneidad de regiones sin considerar un desigual desarrollo político. El problema de construir una fórmula federal o central, que permita a los actores locales la construcción y reproducción de su espacio político, no fue resuelto sino hasta la constitución de 1857. Sin embargo, en lo que toca a los niveles regionales, la organización del espacio político municipal se mantuvo vigente como fuente de conflictos hasta el arreglo constitucional de 1917⁶⁰.

La garantía de certidumbre y seguridad esta relacionada con la forma de gobierno y su estabilidad. En estos términos, este capítulo trata sobre la manera como cada constitución ha propuesto una forma de organizar los poderes del

celebración del Sesquicentenario de la proclamación de la independencia y del cincuentenario de la revolución mexicana, México, 1960] t. I. Vol. II. p.650 y ss.

⁵⁹ En el siglo XIX la caída y el asenso del gobierno y la capacidad de ejercicio del poder, ciertamente estuvo relacionada con las formas de los acuerdos locales. En esta cuestión se haya un foco de intensa inestabilidad política a lo largo del siglo XIX, al punto de ser uno de los elementos constantes de los planes políticos de la revolución mexicana.

⁶⁰ Al parecer este arreglo ha sido insuficiente, por las constantes quejas de falta de autonomía local y la necesidad de reformas que ha requerido el artículo 115 constitucional, sin embargo, a partir del arreglo de 1917 no se ha dado ningún conflicto de bandera municipal que ponga en riesgo la gobernabilidad; aun cuando es necesario reconocer el contenido localista de la guerra cristera y de gran parte de los movimientos campesinos el carácter de estos movimientos no ha puesto en peligro la estabilidad del régimen constitucional.

estado que asegure el ejercicio efectivo del gobierno sobre el conjunto del territorio. Aunque aparentemente en sus términos más generales, alrededor del problema de la forma de gobierno en México sólo se enfrentan los monárquicos y los republicanos, con dos breves períodos monárquicos; en su forma particular el debate sobre la forma de gobierno estuvo centrado alrededor de la división de poderes⁶¹. La falta de acuerdos políticos sobre la relación entre los poderes motivó diversos conflictos, que como en el caso de 1836⁶² lograron la transformación del régimen. La construcción de un modelo de relación entre los poderes de La Unión resulta ser un factor esencial para la efectiva permanencia del orden político y el ejercicio del gobierno⁶³. Es necesario observar que la división de poderes no sólo constituye una garantía para la sociedad⁶⁴ lo es también para la clase política, pues define ámbitos de acción y determina el perfil de los actores en las diversas arenas. Una parte de esta discusión se relaciona con el sistema de equilibrios, controles y contrapesos, entre los poderes federales entre sí y entre los poderes estatales.

Por la importancia de la cuestión una parte del capítulo I. versa sobre cada uno de los modelos de relación ente los poderes centrales y los locales propuesto en cada cuerpo constitucional. Ahí se hace énfasis en que sí bien la fórmula federal fue original en 1824, la estructura de confederación fue

⁶¹ Sobre las tendencias monárquicas en México y su permanencia a lo largo del siglo XIX ver Edmundo O'Gorman Supervivencia política novohispana; monarquía o república. Edit. Universidad iberoamericana, México, 1974. 93 pp.

⁶² La asamblea constituyente de 1836 tuvo entre sus motivaciones restringir el poder del Congreso para evitar se repitieran los problemas de la "Ley del caso" y de las reformas liberales de Gómez Farías.

⁶³ A este respecto gira una parte del debate constitucional de fines del siglo XIX, en Rabasa encontramos una clara exposición de este tema. Véase, Rabasa La constitución y la dictadura, 6º ed. edit. Porrúa, México, 1982. 246 pp.

⁶⁴ En el sentido planteado por Montesquieu, donde la división de poderes es garantía contra la tiranía. Ver Montesquieu, Del espíritu de las Leyes, tr. Nicolás Estevénez, estudio preliminar Daniel Montero, Edit. Porrúa, México, 1980. 453 pp. Especialmente el capítulo VI "de la constitución de Inglaterra". Ciertamente Locke en el Ensayo sobre el Gobierno Civil plantea el tema de la existencia de los distintos poderes, sin embargo, es Montesquieu el que afirma la necesidad de mantenerlos divididos como garantía de libertad y remedio a la tiranía.

insuficiente para asegurar el cabal ejercicio de las atribuciones fiscales del Ejecutivo Federal. En 1824, el predominio del poder legislativo, al ser capaz de atribuirse funciones gubernativas activas, en la práctica subordinaba al poder ejecutivo y lo obligaba a difíciles acuerdos sobre el ejercicio del gobierno que en muchos casos paralizaron su funcionamiento. El mecanismo censitario de 1836, con el establecimiento del poder conservador, así como de un conjunto de medidas de vigilancia y control, que permitían por saturación asegurar el equilibrio de poderes, prácticamente inmovilizó la acción de cada uno de ellos. La fórmula unicameral de 1857, posteriormente reformada, de subordinación del ejecutivo al legislativo, obligaba, en palabras de Rabasa, a la dictadura para lograr un efectivo ejercicio del gobierno⁶⁵. Finalmente el presidencialismo de 1917 logra un arreglo entre de los poderes que ha asegurado el ejercicio constitucional del gobierno, aun cuando ha habido diversos conflictos sociales, que sin poner en peligro la gobernabilidad del régimen han buscado la moderación del poder presidencial.

Otro tema importante en este capítulo se refiere a las garantías que aseguran un espacio para cada uno de los actores sociales y le brindan un marco de certidumbre a su existencia. En este caso es necesario observar dos tipos de problemas, por una parte las garantías que son específicas para sectores sociales concretos y por otra la forma como se protege la propiedad, pues alrededor de la propiedad encontramos articulada la existencia económica y política de gran parte de los sujetos sociales.

Respecto del primer asunto es importante señalar la doble naturaleza de la constitución de 1824, pues por un lado postula y protege un orden centrado en individuos, y por otra parte garantiza la existencia de corporaciones, con fueros especiales. Este también es el caso de las Leyes Constitucionales de 1836. En contraste la constitución de 1857 en general elimina los espacios a los actores colectivos, comunidades, corporaciones o ayuntamientos. Para 1917 la constitución establece su

⁶⁵ Véase *ibidem*

reconocimiento y protección a ciertos actores colectivos en el sector agrícola y en el sindical, al tiempo que delinea una estructura de total exclusión para la corporación más articulada de la historia de México, la iglesia. Alrededor de los problemas de inclusión y exclusión de los actores sociales giran gran parte de los conflictos políticos en la historia de México.

En lo que toca al derecho de propiedad, el capítulo I analiza sus formas particulares⁶⁶, donde en la constitución de 1824 se reconoce la inviolabilidad de la propiedad privada y corporativa, así como la institución del derecho de propiedad como garantía individual y colectiva se establece en las leyes constitucionales de 1836. En 1857 se desconoce toda forma de propiedad colectiva y se definen garantías plenas para la propiedad individual. Ello genera un amplio proceso de privatización que se encuentra en la raíz de la revolución que da lugar a la constitución de 1917, donde se desvanece el principio de inviolabilidad de la propiedad privada, se producen nuevos derechos individuales y colectivos de apropiación, y se instituye la propiedad originaria de la nación sobre el conjunto del territorio del país. Es tal vez alrededor de la propiedad en donde se da el mayor número de conflictos en la historia de México.

SOBRE EL SEGUNDO CAPÍTULO

Para contribuir efectivamente a la estructuración de las expectativas de los sujetos, las normas han de tener un carácter general y abstracto; que ha de operar de forma indiferenciada para la situación concreta de los actores. En este sentido el proceso de formulación de las expectativas normativas⁶⁷ establece el lugar del actor, ello no implica hacer abstracción de la condición social concreta del actor; por el contrario, dada su ubicación las expectativas normativas le

⁶⁶ Aparece como restricción del poder del ejecutivo, siguiendo en esto la fórmula de la constitución de Cádiz

⁶⁷ Luhmann. *op. cit.* p. 24 y ss.

ofrecen un rango de decisión ante la situación. En la medida en que la ley establece posiciones diferenciadas para los actores, institucionaliza la estructura de expectativas. De forma que las normas que rigen una sociedad de castas establecen la estructura de expectativas en la relación entre dos sujetos, entre sí y con respecto al Estado. En estos términos revisar las formas en que el sistema jurídico, en particular las garantías sociales, definen actores colectivos y establecen su forma de relación entre sí y respecto de la ley constituye un tema central de estudio. Es necesario observar que la estructuración de las expectativas puede poner en riesgo la posición del actor en la sociedad, por ejemplo en cuanto no reconoce derechos que el sujeto supone protegidos o bien en cuanto no reconoce diferencias que los sujetos suponen instituidas en sus relaciones sociales.

En los términos anteriores, el capítulo II se ocupa de aquellas garantías sociales que tienen como propósito proteger o reformar la estructura de las relaciones sociales. Estas garantías las denominamos de igualación, pues frente a la estructura social de desigualdad se proponen mecanismos de corrección o reproducción.

En principio las constituciones modernas pueden ser calificadas de acuerdo a sus proyectos de reforma social y política, pero en su conjunto todas participan de la necesidad de igualar a los actores frente a la ley. Es el principio de generalidad de la ley lo que justifica la existencia misma de una constitución moderna, a la cual deben, de acuerdo a la teoría, estar sujetos por igual todos los habitantes del territorio donde el Estado ejerce la soberanía⁶⁸. Garantías de igualación son, por tanto, las de vigencia del orden jurídico en su forma moderna. De modo que podemos encontrar diversas expresiones y mecanismos de igualación.

⁶⁸ De este modo seguimos en parte la tradición mexicana moderna de clasificación de las garantías, donde las garantías sociales son aquellas que buscan modificar las relaciones y el orden existente de la sociedad, como es el caso de los tratadistas de derecho constitucional mexicano al estudiar los artículos 3º 27º y 123º de la constitución de 1917.

En este sentido con el concepto de garantías de igualdad nos referimos a dos tipos de garantías, por una parte aquellas que se refieren al principio igualdad ante la ley y por otra a aquellas que protegen derechos colectivos.

Respecto de la primera cuestión es importante observar de qué forma en la constitución de 1824 se busca establecer el principio de igualdad ante la ley, al tiempo que se reconocen espacios específicos a las corporaciones. En especial se instituye constitucionalmente la jurisdicción eclesiástica y militar, que en el caso de procesos civiles, implicaba involucrar sujetos no afiliados a estas corporaciones. Para 1836 el problema de la jurisdicción militar se ha resuelto, sin embargo, la protección de lo individual y lo corporativo plantea una contradicción pues quedan algunos sujetos ligados a jurisdicciones particulares lo que presenta un problema para la efectiva de generalidad de la ley, de su observancia común para toda la población y, por tanto, de consistencia legislativa. En 1857, la constitución hace abstracción de las características sociales concretas de los actores y mediante este procedimiento establece la igualdad general ante la ley, todos los hombres son portadores de los mismos derechos. La modernidad de 1917, es reconocer la desigualdad de los actores, en cuanto sujetos sociales, de modo que los individuos son resguardados por igual en los derechos, que de acuerdo al texto no son propios de la persona sino resultan otorgados por la constitución, y resultan beneficiados por derechos particulares, de acuerdo a sus características sociales específicas.

En este capítulo se expone de que forma cada constitución propone el mejoramiento y la transformación de la sociedad. La constitución de 1824 en coherencia con la tradición ilustrada ve la necesidad de promover la educación, en particular la alfabetización, el patrocinio de las artes y en especial crea un estatuto de protección para los inventores y "perfeccionadores". Este esquema permanece prácticamente en las leyes constitucionales de 1836, con un añadido dirigido a la protección

de las industrias y los oficios, que parece tener consecuencias para la promoción de los gremios y las asociaciones de productores. En 1857 es la igualación radical de los individuos la base de un amplio programa de transformación de la sociedad, de modo que no se establece nada en materia educativa, a los inventores se les concede el monopolio temporal y prácticamente no se definen más garantías sociales, aun cuando se puede entender que corresponde a los estados de la federación cuidar de estas y otras materias⁶⁹. En cambio la constitución de 1917 se caracteriza por el establecimiento de derechos sociales particulares que se encuentran concentrados en los artículos 27 y 123, así como de otras garantías sociales alrededor de asuntos tales como la educación, los monopolios para productores regionales y la tutela de derechos familiares.

⁶⁹ La constitución de 1857 establece que lo que las facultades que no están expresamente atribuidas a algún poder se encuentran reservadas a los estados de la federación.

I. SEGURIDAD Y CERTIDUMBRE COMO FUNCIÓN CONSTITUCIONAL

LA INSTAURACIÓN CONSTITUCIONAL 1824

La Constitución mexicana de 1824, tiene un carácter claramente independentista e instituyente, todo en ella esta referido a una nueva realidad política, cuya forma y existencia material había de ser expresada, por ello dice el:

Título I, sección única artículo 1º. La nación mexicana es y será siempre libre e independiente del gobierno español y de cualquier otra potencia.

La forma de gobierno es representativa, popular y federal. Así los intereses ligados al antiguo régimen no tienen espacio garantizado en las nuevas instituciones⁷⁰, que por esta razón no reconoce más intereses que los de los ciudadanos y los Estados federados.

La novedad sustantiva respecto a los proyectos constitucionales anteriores es que la constitución mexicana de 1824 refiere la soberanía y la independencia a la nación, esta fórmula deja de proponer una solución al problema de la residencia de la soberanía⁷¹, pero significa instituir una entidad unificadora de los diversos sujetos políticos⁷².

⁷⁰ Con excepción de los militares que se hayan sumado al Plan de Iguala, el resto de los actores puede, transitando por los espacios consociativos que regulan la vecindad, encontrar su lugar en el nuevo régimen.

⁷¹ Problema que significó un serio conflicto en las relaciones entre el Emperador Iturbide y el Congreso. Al respecto véase Timoty Anna *El imperio de Iturbide* F.C.E., México, 1982.

⁷² El problema de las diversas entidades es herencia colonial, donde tenemos en un plano los antiguos reinos, las circunscripciones territoriales de las intendencias, el espacio político

Para la Constitución, los pueblos en ejercicio de su *libertad civil* organizan su gobierno, este principio de organización procede del pensamiento escolástico y comparte las fuentes ideológicas de las juntas gubernativas de 1808 en España.

Es este argumento, de la *libertad civil* de los pueblos, lo que permite que el principio de la reversión de la soberanía se dirija al espacio consociativo configurado en los ayuntamientos y no señale a los antiguos reinos americanos, que según la teoría tradicional de la reversión constituían la residencia original de la soberanía sobre este territorio⁷³. Sin embargo, este principio de libertad civil fundado en los ayuntamientos resulta débil. Ya que, la constitución al no establecer con claridad el papel de los ayuntamientos, como actores centrales del proceso político, los deja sujetos a la arbitrariedad de cada constitución estatal. Se niega de este modo un lugar en el modelo constitucional general y por tanto en el orden político, a los principales actores de la caída del antiguo régimen.⁷⁴

En la constitución la referencia a la construcción de un orden independiente tiene por base una demarcación

del Virreinato, las diputaciones provinciales en otro plano y los pueblos que se expresaron en el Plan de Iguala y en Casa Mata. La constitución llega a esta fórmula unificadora a partir del principio de reversión de la soberanía, pero no a los antiguos reinos o a las representaciones corporadas, sino a la nación, conformada por el espacio de la *libertad civil* de los pueblos en la tradición jurídica española. Es interesante señalar que cuando en el debate de la asamblea constituyente de 1824 se refieren a la nación mencionan a los ayuntamientos, así para el caso de Chiapas Mier se refiere a las declaraciones de los alcaldes como expresión de la nación véase: Congreso Constituyente de la federación mexicana. Actas constitucionales mexicanas; Diario de las sesiones del Congreso Constituyente de la Federación mexicana, sesiones del mes de mayo de 1824, edit. UNAM, México, 1980. tomo VIII, p. 31

⁷³ v. Hanke, Lewis. La lucha por la justicia en la conquista de América, tr. Ramón Iglesia, edit. Sudamericana, Argentina, 1949, así como Zavala, Silvio. Por la senda hispana de la libertad, edit. Mapfre, España, 1991. 276 pp.

⁷⁴ Tanto el Plan de Iguala como el Plan de Casa Mata tienen en los ayuntamientos su principal sostén. De hecho Iturbide puede afirmar que es la nación la que apoyó el Plan de Iguala, por la afiliación que logró de los ayuntamientos de casi todo el país. v. Timoty Anna El imperio de Iturbide F.C.E., México, 1982, y Hamnett, Brian R. Raíces de la insurgencia en México; historia regional 1750-1824, tr. Bárcena, Fondo de Cultura Económica, México, 1990. 262 pp.

territorial. Donde si bien el principio de organización es el de la *libertad civil*, definida en un límite espacial que tiene por referencia el viejo Estado colonial, su forma específica no esta sustentada en un principio abstracto de identidad, de un ser mexicano. La nación mexicana, que se desenvuelve en un territorio establecido se haya organizada políticamente. La nación que resulta de la conjunción entre organización política y territorio, que se articula en los pueblos y se expresa en los ayuntamientos, es lo que permite hablar de un país nuevo y su Estado. Esta cuestión puede observarse en la forma como se define, el territorio. El polo territorial de la garantía social es fundamental y parte del principio de enunciar el espacio político de vigencia de la constitución.

De modo que en el momento organizativo original del Estado, establecer el espacio de vigencia de la ley y definir el territorio de la nación mexicana, conforman un mismo acontecimiento. Por lo que para la definición del nuevo país a la asamblea constituyente no le queda otro recurso, ideológico y práctico, que la enumeración de los espacios de la geografía política colonial⁷⁵, que en ese momento se reclaman como propios. Tal como aparece en el artículo

2^a. 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 de provincias internas 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 una demarcación de los límites de la federación, luego que las circunstancias lo permitan.

En el debate de la asamblea constituyente es claro que para los diputados tal enumeración no es omnicompreensiva ni exacta, pero cumple con el propósito de establecer un límite relativamente preciso del espacio de vigencia de la ley.

⁷⁵ Las últimas líneas del artículo citado dejan muy clara la complejidad del problema, "por una ley constitucional de hará la demarcación de los límites" en un momento en que no se contaba siquiera con la cartografía necesaria para hacer el levantamiento de líneas fronterizas, véase Loc. cit.

En este sentido, lo que resulta revolucionario es que la nación mexicana empieza a formularse a partir de la definición de un territorio. De modo que no hay comunidad imaginaria⁷⁶ anterior que se vincule entre sí en un espacio geográfico definido. De hecho eran desconocidas la magnitud y composición de la nación que se constituye, de forma que sus actores no tienen un lugar definido más que en este referente espacial del articulado constitucional⁷⁷.

Así también es significativo que se abandone toda referencia a un fundamento en los reinos indígenas u otra sobre la legitimidad original, aunque en el preámbulo se refiera a 300 años de opresión. De forma que el texto constitucional expresa la ruptura del nuevo Estado con las fuentes tradicionales de legitimación del poder político.

El otro dato, relevante para observar el alcance de la norma que implicaba la generalidad de la ley, que nos brinda el artículo 2º citado antes, es la heterogeneidad del territorio que es incluido y los referentes de la historia política que permiten su enunciación. En el texto se reconocen, por una parte el espacio del virreinato, por otro el de la capitanía general de Yucatán y de las provincias externas y finalmente las Californias.

Cada uno de los espacios enumerados tiene historias distintas y de hecho para 1824, el referente político que daba sentido a su conformación no existía más, el virreinato de la Nueva España había sido minado en su control territorial por las reformas borbónicas, las cortes de Cádiz lo disolvieron totalmente, lo propio ocurre con las provincias internas. La

⁷⁶ En el sentido de Anderson, para el conjunto del territorio demarcado no existe tal cosa. Benedict Anderson. Comunidades Imaginadas, tr. Eduardo L. Suárez, Fondo de Cultura Económica, México, 1993. 313 pp.

⁷⁷ Ciertamente en el debate del congreso de 1824 se menciona que en muchas regiones los habitantes ya se refieren a sí mismos como mexicanos, lo que refuerza el argumento pues tal cosa sería natural y compartida para todos y no sería necesario mencionarla si no hubiera un problema de definición, de igual forma podemos encontrar en los planes y programas políticos muchas referencias a la nación y a México, esto por todos los sectores. En estos términos podemos decir que México era un referente político que organizaba ciertas expectativas de los actores, sin embargo, el referente político no tenía un espacio geográfico delimitado de acción.

referencia a las Californias obedece no a una anotación de la historia política anterior, sino a la necesidad de expresar en un documento público la soberanía sobre un territorio que se temía deseaban los rusos, en este sentido una doble intención anima a la asamblea, establecer un marco territorial para la nación y por otro definir el espacio de la soberanía.⁷⁸

En estos términos el fenómeno más importante es que la constitución logra efectivamente conformarse como un referente fundamental en la nueva unidad política. Este acto fundacional fue producido por el hecho constitucional y el entramado de fuerzas y expectativas políticas que expresaba la asamblea constituyente. Con este hecho se establece un primer principio de igualdad, que incluye y excluye y establece reglas para el desarrollo de la politicidad.

Con ello queremos decir que se estructura una demarcación de lo propio y lo extraño⁷⁹, que enmarca una forma particular de estructuración de posiciones y jerarquías, en tal demarcación se define quienes en el espacio de lo propio son iguales y de que forma. En el espacio demarcado se organiza, como práctica de las relaciones políticas la vigencia y generalidad de la ley constitucional.

De modo que con esta demarcación la constitución modela el primer espacio político de desarrollo de la nación mexicana. De acuerdo con su texto, este nuevo espacio político esta formado por Estados con un territorio definido de soberanía. La configuración de la federación mexicana, después de Casa Mata⁸⁰, parece expresar que los estados y sus actores centrales,

⁷⁸ Véase al respecto del debate del artículo 2 en Congreso Constituyente de la federación Mexicana. Actas constitucionales mexicanas; Diario de las sesiones del Congreso Constituyente de la Federación mexicana, sesiones del mes de mayo de 1824, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1980. tomo VIII, p. 61 y circa.

⁷⁹ Lo político tiene su punto de partida en la definición de la filiación y la alteridad, en la construcción de una relación que Schmitt llama de amigo-enemigo. Véase Schmitt, Carl. El concepto de lo político, tr. Eduardo Molina y Raúl Crisafio, edit. Folios, Argentina 1984. 188 pp.

⁸⁰ Nos referimos al Plan de Casa Mata (promovido por Santa Anna) donde se reclama una forma de gobierno que reconozca los derechos de los pueblos, la instauración de una república y la restauración del Congreso Constituyente de 1822.

los pueblos y los ayuntamientos, han sido recipendarios de la reversión de la soberanía de la Corona española, y que estos municipios y pueblos, acceden a constituir la federación mediante la conformación de Estados libres e independientes⁸¹.

De forma que corresponde a los estados de la federación establecer los mecanismos de definición de la ciudadanía, de la vecindad, de la determinación del estatuto de nacionalidad, de la organización y reglamentación de los procesos electorales⁸². De este modo encontramos a los Estados, y a sus constituciones locales, convertidos en los espacios propios de definición de un amplio margen de la vida política y de acotamiento de los marcos que regulan las formas de acción política de la sociedad⁸³. Cada constitución local tiene capacidad para definir quién es mexicano y de que forma se logra la nacionalidad, quién es ciudadano y cuáles son los requisitos para el ejercicio de los derechos políticos.

Es por ello que la forma de la Constitución General de la República tiene un marcado carácter confederativo, sin embargo no están claras las relaciones entre los estados confederados entre sí y con el poder central. En principio parecería que el eje del sistema se encuentra en los estados.

Podemos observar que la constitución no pretende hacer frente a la diversidad del orden consociativo preexistente y reconoce la capacidad de las constituciones estatales para considerarlo en lo particular. Es por esta razón que no se ofrece igual tratamiento confederativo a todos los ordenes locales. Así,

⁸¹ Como si de pronto el ideal del imperio español de las Cortes de Cádiz, encontrara en el amplio territorio de la nueva república un espacio de experimentación, ideal que podemos resumir en un acuerdo de convivencia de diversos reinos. Pero si la *commonwealth* imaginaria de Cádiz naufragó en la negación de los derechos políticos para los negros y sus descendientes y en la negativa de los peninsulares de reconocer igualdad de representación a todos los habitantes en el gobierno central, esta nueva *commonwealth* se perdería el mar de las contradicciones entre los derechos corporativos y los ciudadanos, los intereses locales y regionales, así como en la difícil tarea de fraguar un orden político para el conjunto de la nación.

⁸² Sobre los que la constitución sólo establece que han de ser indirectos.

⁸³ Y tal fue la intención de la constituyente como se puede leer en el preámbulo antes citado de la constitución de 1824. véase Tena Ramírez Loc. Cit.

resulta importante anotar que la constitución no reconoce el estatuto de estado para Tlaxcala, pues se trata de una entidad formada por indígenas, con privilegios exclusivos a lo largo de la Colonia.

Ciertamente, el constituyente no encuentra argumento de orden racional para negar a Tlaxcala el estatus de Estado soberano, pero tampoco se encuentra en condiciones de reconocer un territorio indígena como estado soberano en su régimen interior. Es claro que el problema de la igualdad y la desigualdad están presentes en la conformación del orden político. Por una parte se les puede reconocer a los indígenas el estatus de ciudadanos, o de nacionales, Cádiz lo había hecho de alguna forma, pero no reconocerles el derecho de autogobierno o bien el incorporar su territorio en términos de igualdad en la federación⁸⁴.

El tema de la capacidad de autogobierno y soberanía interior de los territorios indígenas esta vinculado con el estatuto especial configurado por las Leyes de Indias, pero sus raíces se pueden rastrear en el debate colonial sobre el derecho de los reinos indígenas a la reversión de la soberanía en el caso de ausencia de la corona española⁸⁵.

En este caso la falta de definición sobre la naturaleza del territorio de Tlaxcala expresa los límites en que la asamblea constituyente de 1824 se propone alcanzar la igualdad ante la ley, tanto en su sentido de generalidad de la ley, como en lo que toca a la igualdad de los sujetos. Pues los indígenas quedan marginados del derecho de autogobierno que otros grupos

⁸⁴ Los indígenas estaban organizados territorialmente en comunidades con la forma de ayuntamientos, con cabildos indígenas, esta situación se refuerza cuando la constitución de Cádiz, establecido como forma única de organización territorial básica el ayuntamiento, y abrió la posibilidad de nuevos ayuntamientos, lo que en algunos casos generó una proliferación de ayuntamientos en las zonas indígenas del país, tal cosa ocurre en Oaxaca. Cf. Constitución de Cádiz art. 310, "Se pondrá ayuntamiento en los pueblos que no lo tengan y en que se convenga que le haya, no pudiendo dejar de haberle en los que por sí o con su comarca lleguen a mil almas, y también se les señalará término correspondiente"

⁸⁵ Al respecto véase una amplia bibliografía Ejemplar resulta Zavala, Silvio. Por la senda hispana de la libertad, edit. Mapfre, España, 1991.276 pp.

regionales alcanzan en el orden de confederado que la constitución establece.

Nos encontramos con un estatuto que busca alcanzar un arreglo entre formas contradictorias de vida política, donde coexistan individuos capaces de ejercer sus derechos ciudadanos y corporaciones con privilegios y estatus particulares. En tal arreglo la formula de la federación, es vista como el mecanismo para articular formas de vida política muy heterogéneas y que están salvaguardadas por las garantías sociales de permanencia de la sociedad⁸⁶. De modo que la federación no significa la reunión de Estados considerados como iguales, por el contrario la confederación es una respuesta ilustrada⁸⁷, al tiempo que un reconocimiento de la desigualdad.

"La República federada ha sido y debió ser el fruto de sus discusiones Solamente la tiranía calculada de los mandarines españoles podía hacer gobernar tan inmenso territorio por unas mismas leyes, a pesar de la diferencia enorme de climas, de temperamentos y de su consiguiente influencia ¿ Que relaciones de conveniencia y uniformidad puede haber entre el tostado suelo de Veracruz y las heladas montañas del Nuevo México? ¿Cómo pueden regir a los habitantes de la California y la Sonora, las mismas instituciones que a los de Yucatán y Tamaulipas? La inocencia y candor de las poblaciones interiores ¿que necesidad tienen de tantas leyes criminales sobre delitos e intrigas que no han conocido? Los tamulipecos y coahuleños reducirán sus códigos a cien artículos, mientras los mexicanos y jaliscienses se nivelarán a los pueblos grandes que se han avanzado en la carrera del orden social. He aquí las ventajas del sistema de federación. Darse cada pueblo así mismo leyes análogas a sus costumbres, localidad y demás circunstancias; [...]"⁸⁸

Se trata de una federación donde la heterogeneidad tiene un espacio propio de desarrollo, pero que se encuentra sujeta en el plano político a la soberanía del poder central. Por

⁸⁶ Como hemos visto en *supra*, cap. I

⁸⁷ Como se puede apreciar en la siguiente cita, la federación es una respuesta ilustrada, donde interviene una perspectiva del conocimiento de la sociedad donde como es visible la referencia a las condiciones geográficas parece tomada de Montesquieu

⁸⁸ Tomado del preámbulo de la constitución, en Tena Ramírez *Op. Cit.* pp. 163-164

ello no resulta extraño que se dote al presidente de la república de capacidad para dar ordenes a los gobernadores y de aplicar sanciones si no es obedecido.

38. Cualquiera de las dos cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado sobre las acusaciones:

IV. De los gobernadores de los Estados. por infracciones de la constitución federal, leyes de la Unión. u órdenes del presidente de la federación, que no sean manifiestamente contrarias a la Constitución y leyes generales de la Unión, y también por la publicación de leyes y decretos de las legislaturas de sus respectivos Estados. Contrarias a la misma constitución y leyes.

Dado el carácter confederado el diseño constitucional, se hizo necesario establecer limitaciones explícitas a los gobiernos estatales sobre la forma de organizar cada Estado, de modo que en el texto queda formulado un mecanismo que ofrece certidumbre jurídica frente a la soberanía interna de cada miembro de la federación. La constitución consagra un conjunto de garantías sobre las características y consistencia del régimen político. Tal encontramos en su artículo

161º. Cada uno de los Estados tiene obligación:

1. De organizar su gobierno y administración interior. sin oponerse a esta constitución ni a la acta constitutiva.
- II. De publicar por medio de sus gobernadores su respectiva constitución, leyes y decretos.
- III. De guardar y hacer guardar la constitución y leyes generales de la Unión, y los tratados hechos o que en adelante se hicieren por la autoridad suprema de la federación con alguna potencia extranjera.
- IV. De proteger a sus habitantes en el uso de la libertad que tienen de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a la publicación; cuidando siempre de que se observen las leyes generales de la materia.
- V. De entregar inmediatamente los criminales de otros Estados a la autoridad que los reclame.

Por otra parte, en lo que se refiere a garantizar un horizonte de certidumbre en el desarrollo de las relaciones

sociales, la constitución resguarda los derechos de propiedad. La asamblea constituyente, a partir de la restricción de las atribuciones del presidente y siguiendo en esto a las Cortes de Cádiz, establece, la inviolabilidad de la propiedad, tanto para los individuos como para las corporaciones tal como se puede apreciar en el artículo 110º fracción III

El Presidente no podrá ocupar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso o aprovechamiento de ella; y si en algún caso fuese necesario, para un objeto de conocida utilidad pública general, tomar la propiedad de un particular o corporación, no lo podrá hacer sin previa autorización del Senado, y en sus recesos, del consejo de gobierno, indemnizando siempre a la parte interesada a juicio de hombres buenos elegidos por ella y el gobierno.

Lo que toca a las corporaciones lo comentaremos más adelante⁸⁹. Por lo pronto conviene señalar que se establece un mecanismo muy complicado para permitir la expropiación. El problema que presenta el planteamiento es que al establecer la inviolabilidad de la propiedad la prohibición esta concentrada en las atribuciones del presidente, de modo que el congreso queda libre de generar iniciativas expropiatorias⁹⁰, la contradicción es que lo prohibido para un poder frente a los derechos de las personas y corporaciones, resulta permitido para otro poder; quedando los derechos sujetos a la arbitrariedad de la fuerza política dominante en turno. Este planteamiento revela una postura sobre el principio de soberanía en la división de poderes, en este caso el Ejecutivo no cuenta con soberanía donde el legislativo tiene plena capacidad de acción.

Otro ingrediente de estabilidad jurídica que conforma la garantía social, se refiere a los mecanismos de reforma del régimen institucional que aseguran la predictibilidad del orden político.

⁸⁹ véase *infra* p. 92

⁹⁰ Esto como se verá más adelante constituye un elemento de debilidad del derecho de propiedad consagrado en la constitución, pues para 1834 el congreso se propondrá una serie de acciones expropiatorias de bienes de la iglesia, que es una de las acciones que conduce a la constituyente de 1836, véase *infra* p. 58

De modo definitivo la constitución establece que la independencia, la libertad, la intolerancia religiosa y la forma de gobierno que se ha dado la nación mexicana, no pueden ser objeto de reforma constitucional. Así lo afirma el:

Artículo 171 Jamás se podrán reformar los artículos de esta constitución y de la acta constitutiva que establecen la libertad y la independencia de la nación mexicana, su religión, su forma de gobierno, libertad de imprenta, y división de los poderes supremos de la federación y de los Estados.

De este modo se acota el espacio del cambio legislativo y se establece el margen sobre el cuál actúa el constituyente permanente. La otra acotación importante se refiere a la forma como puede ser interpretado el texto de la constitución, de modo que fija una fórmula de control sobre la hermenéutica de la constitucionalidad.

La constitución mexicana de 1824 en el título VIII Sección única, establece los requisitos de interpretación (que reserva al congreso) y de reforma de la constitución, donde de hecho establece una garantía de seguridad jurídica, no solo estructural, sino en el tiempo.

Para la reforma o adición de otros aspectos de la constitución se establece un plazo y una fórmula, sólo se puede reformar la constitución después del año 1830 (art.169), una legislatura conocería del proyecto de reforma lo calificaría y publicaría y la siguiente legislatura se encargaría de aprobarlo o rechazarlo. El texto lo plantea del modo siguiente:

169. Las reformas o adiciones que se propongan en los años siguientes al de 30, se tomarán en consideración por el congreso en el segundo año de cada bienio, y si se calificaren necesarias, según lo prevenido en el artículo anterior, se publicará esta resolución para que el congreso siguiente se ocupe de ellas.

Estos condicionamientos para la reforma constitucional están relacionados con una idea de la función electoral y de la representación. En este modelo los procesos electorales para las legislaturas estarían claramente señalados

por la agenda de reformas constitucionales previamente publicada, esto implica una vía para definir el sentido de la representación sin necesidad de mandar a los diputados y senadores⁹¹. De hecho el modelo constitucional no contempla la figura del diputado mandatado por la población representada.⁹² Ello expresa la posición que la clase política pretende para sí en el contexto del orden general de la nación.

El significado de la representación fue claramente debatido por el constituyente de 1824. Los padres del constitucionalismo mexicano, decían en 1824, que la representación no significaba que el pueblo mandara por sí o por interpósita persona. El diputado de La Llave lo expresó así:

el pueblo no tiene el derecho de establecer, mandar y de ordenar; y la única función de soberanía que tiene el pueblo, es señalar y nombrar sus diputados en quien tenga mayor confianza, para que estos á nombre del pueblo puedan establecer las leyes fundamentales y determinar la forma de gobierno ⁹³

Respecto de la sujeción de los representantes a mandatos específicos, el padre Mier, héroe de la independencia y pilar de la legislación constitucional mexicana decía:

⁹¹ Cerca del debate de los diputados, seguramente se encuentran las reflexiones de Burke sobre el alcance de la representación política y los peligros del régimen del terror en Francia. Véase Burke, Edmund. Reflections on the revolution in France. [en castellano el texto de referencia en. Burke, Edmund. Escritos políticos, tr. Vicente Herrero, Fondo de Cultura Económica, México, 1984. P. 85 y ss.] Es necesario recordar que la constituyente de 1824 sigue en el plano doctrinario la reflexión liberal postulada en Cádiz que denuncia los excesos de la revolución francesa y del absolutismo, buscando situarse en tensión entre estos extremos.

⁹² A pesar de ello el mecanismo electoral indirecto centrado en los ayuntamientos favoreció la estructura tradicional del mandato para los diputados y encontramos la permanencia de esta practica después de 1824. El mandar a los representantes fue una práctica común para los diputados desde las Cortes de Cádiz y de hecho forma parte de un mecanismo de representación propio del modelo estamental. El mandato reaparecerá en las 7 Leyes Constitucionales de 1837.

⁹³ Congreso Constituyente de la federación mexicana. Op. Cit. p20

En cuanto á los demás principios de que no somos más que mandaderos, doy los parabienes á los que quieran serlo; yo no soy mandadero de nadie, sino arbitro y compromisario⁹⁴

Nuestros padres constitucionalistas observaban el proceso de representación de forma particular, como la reconstrucción de actores sociales diversos con intereses propios, donde los representantes tienen la capacidad para arbitrar diferencias y conflictos sociales y ser portadores de los compromisos que permiten la gestión política de estos conflictos al interior del régimen.

Esta noción de representación esta ligada a una forma social donde prevalecen mecanismos estamentales de organización de las relaciones políticas en la sociedad. En este sentido la constitución de 1824 había de garantizar los espacios para la permanencia y reproducción de esa sociedad.

**EL MECANISMO ILUSTRADO DE CONTROL DEL PODER; LAS SIETE LEYES
DE 1836**

En las leyes constitucionales de 1836 el tono instituyente del texto constitucional que prevalecía de la Constitución de 1824 se pierde para asumir un nuevo carácter, el control del poder. Para 1836 los diputados se proponen la construcción de un modelo político que genere orden para el conjunto de la sociedad. Un orden donde queden subordinados, mediante un delicado mecanismo de control mutuo y contrapeso los diversos poderes del Estado, en beneficio de los derechos de la persona y el ciudadano que están explícitamente garantizados en la ley. Los propios ciudadanos forman parte del mecanismo de control y balance, seleccionados de acuerdo a reglas censitarias. Al parecer el tema que domina son las relaciones entre la clase política y sus mecanismos de control.

⁹⁴ *Ibidem* p. 28

El carácter no instituyente de las leyes constitucionales de 1836 queda claro desde el artículo primero de las Bases Constitucionales que dice así:

Art. 1. La nación mexicana, una, soberana e independiente como hasta aquí, no profesa ni protege otra religión que la católica, apostólica, romana, ni tolera el ejercicio de otra alguna.

De este modo la constitución no parte de la afirmación de la independencia, la reconoce como un hecho pasado. Casi lo mismo podría afirmarse del carácter religioso de la nación que es expresado casi como atributo de su naturaleza.

Es importante observar que la asamblea constituyente de 1836, que se elige y se instala con los procedimientos establecidos por la constitución de 1824 para un congreso ordinario, establece las leyes constitucionales en contravención del artículo 171, busca mantenerse dentro del canon de este artículo pues efectivamente mantiene la forma de gobierno, representativo y popular, así como la división de poderes. Sin embargo, establece nuevos poderes de balance y control constitucional, tales como el supremo poder conservador⁹⁵ y el consejo de gobierno⁹⁶.

En el mismo sentido, las Bases Orgánicas reconocen el carácter republicano y representativo del sistema de gobierno, instituido antes, así como la división de poderes. Es claro el artículo 4º que reafirma la intención de mantener la forma de gobierno dividida.

⁹⁵ El supremo poder conservador se elige por vía indirecta, las juntas departamentales por votación proponen candidato para cada vacante, de entre ellos la cámara de diputados forma ternas para cada puesto y designa la cámara de senadores.

⁹⁶ La mayor parte de las atribuciones del presidente requieren del acuerdo del consejo de gobierno, el consejo esta formado por representación corporativa: Cuarta ley constitucional art. 21 "Este se compondrá de trece consejeros, de los cuales dos serán eclesiásticos, dos militares y el resto de las demás clases de la sociedad, y se elegirán de la manera siguiente: El actual Congreso formará una lista de treinta y nueve individuos y la remitirá al Presidente de la República, quien al día siguiente escogerá en ella y nombrará a los trece consejeros. En lo sucesivo, en caso de vacante, el Senado propondrá una terna al Presidente de la República, para que éste elija y reemplace al que falte."

3. El sistema gubernativo de la nación es el republicano, representativo popular.

4. El ejercicio del supremo poder nacional continuará dividido en legislativo, ejecutivo y judicial, que no podrán reunirse en ningún caso ni por ningún pretexto. Se establecerá además un arbitrio suficiente para que ninguno de los tres pueda traspasar los límites de sus atribuciones.

De muchas formas el congreso constituyente y sus propuestas organizan una respuesta política a las medidas de seguridad pública implantadas por el congreso de la unión en el período 1832-1834. Este congreso dominado por los liberales yorkinos, que ha sido caracterizado por su radicalidad, decretó la expulsión de ciudadanos del país y promovió que los estados realizaran expulsiones en sus ámbitos territoriales⁹⁷. Antes el propio congreso había decretado la nacionalización de los bienes del Duque de Moteleone, se afectaron bienes y sueldos de españoles, se legisló el reparto de los bienes de misiones en California, el congreso, concedió poderes extraordinarios, para sí y para el Presidente de la República, entre otras medidas que rompieron el marco de seguridad jurídica⁹⁸. De modo que, después de los pactos de Zavaleta⁹⁹, en que se intenta dar plena vigencia a la Constitución de 1824, queda en la práctica legislativa, desacreditado el marco constitucional¹⁰⁰. Al parecer la

⁹⁷ Cámara de Diputados, Sesión secreta extraordinaria a primera hora del 22 de junio de 1833. Archivo del Instituto de Investigaciones Legislativas, Cámara de Diputados.

⁹⁸ Ciertamente la ley de expulsión, llamada Ley del Caso pues cualquiera que la autoridad juzgara que se hallaba en ese caso podía ser expulsado, no era constitucional. Lo importante, sin embargo, fue que el conjunto de medidas tomadas en ese período legislativo estaba encuadrado en el propósito de mantener la vigencia de la constitución de 1824.

⁹⁹ Los pactos de Zavaleta en 1832 establecen la disolución del Congreso General y prácticamente la desaparición de poderes federales y locales para retraer la situación a las elecciones de 1828 donde fue elegido presidente de la República Don Manuel Gómez Pedroza y a partir de tal punto convocar nuevas elecciones. Los pactos de Zavaleta buscaron restablecer la legitimidad original del orden constitucional de 1824. En las elecciones siguientes al pacto de Zavaleta triunfaron los liberales, en la legislatura famosa por haber dictado la "ley del caso".

¹⁰⁰ Ciertamente el discurso de soporte referido a la constitución de 1824 no desapareció, sin embargo para la elección para el congreso de 1835-1837, nos dice Sordo Cedeño: "El gobierno comenzó a desarrollar, por medio de la prensa oficial, una campaña en favor

necesidad de un nuevo marco legislativo fue compartido crecientemente por todos los partidos en los siguientes años.¹⁰¹

Al centro de la respuesta política del congreso de 1836 a las medidas de seguridad pública de los "liberales radicales" esta la afirmación de los derechos del hombre y las corporaciones. La protección de la persona y la limitación del ejercicio del poder de las instituciones del Estado es la característica de las Leyes Constitucionales.

Las siete leyes constitucionales, establecieron un conjunto de restricciones para asegurar que se mantuviera la división de poderes, tanto por el establecimiento de mecanismos de regulación y vigilancia como por la prohibición explícita de usurpar o ejercer poderes que no le corresponden a cada cuerpo. Podemos citar por ejemplo en la Tercera Ley Constitucional el artículo:

45. No puede el Congreso general:

VI. Reasumir en sí o delegar en otros, por vía de facultades extraordinarias, dos o los tres poderes, legislativo, ejecutivo y judicial.¹⁰²

De hecho se establece un mecanismo de control constitucional, al instaurarse el supremo poder conservador. El

de los comicios en la que se resaltaban sobre todo tres circunstancias: los futuros representantes deberían contar con facultades especiales, más amplias que las comunes; los individuos elegidos no deberían pertenecer a partidos políticos de preferencia o, de haber pertenecido a uno, se les debería identificar por una 'considerable suma de moderación', y se reconocía la necesidad de realizar reformas a la Constitución como único medio para salvar a la patria.". Esta intención de mandar a los diputados era contraria al sentido de la representación establecida en la constitución de 1824, sin embargo, y a partir del Plan de Cuernavaca apareció un intenso movimiento de los pueblos por mandar a los diputados con instrucciones para reformar la constitución y establecer un régimen centralista, la amplitud y autenticidad de esta propuesta de los pueblos (de lo que hemos llamado el orden consocial) no es materia de este trabajo. Véase, Sordo Cedeño, Reynaldo. El congreso en la primera república centralista, edit. El Colegio de México y el Instituto Tecnológico Autónomo de México, México, 1993. p. 85.

¹⁰¹ El espíritu de reforma queda expresado en los intentos de construir nuevos modelos constitucionales que durante toda la década de 1840 y hasta 1857 se sucedieron en el país.

¹⁰² Como se puede observar en este artículo, la constituyente además de garantizar el cuerpo de derechos, al modo de la constitución de Cádiz establece garantías restringiendo las atribuciones de cada poder, una lista clara de prohibiciones aparece referida a cada esfera del poder del Estado.

poder conservador constituye una garantía de continuidad, que tiene por referencia el papel de la monarquía en un sistema constitucional, con la separación entre el jefe de Estado y el jefe de Gobierno. En este caso el poder conservador resulta de una fórmula transicional entre los dos tipos políticos. Este poder, por su forma de organización y atribuciones obstaculiza el funcionamiento anticonstitucional de cualquiera de los poderes, sin embargo no tiene poder en sí, pues siempre obra excitado por otro poder, en este sentido no es soberano.

Pero ciertamente su aportación más significativa a la historia constitucional de México la encontramos en el reconocimiento de los derechos de la persona. En su conjunto esto constituye una garantía social, por cuanto establece una protección general donde quienes se encuentren en territorio nacional gozan de un conjunto de derechos, que la ley reconoce y defiende. El texto de las Bases Constitucionales es el siguiente:

Art. 2. A todos los transeúntes, estantes y habitantes del Territorio mexicano, mientras respeten la religión y las leyes del país, la nación les guardará y hará guardar los derechos que legítimamente les correspondan: el derecho de gentes y el internacional designan cuáles son los de los extranjeros: una ley constitucional declarará los particulares al ciudadano mexicano.

Esta declaración general del compromiso de la ley de cuidar de derechos de las personas no reconoce derechos naturales o intrínsecos del hombre, se sujeta al derecho de gentes y a los claramente establecidos en la constitución. Este es el marco donde efectivamente la garantía social funciona, pues establece que no hay más derechos que los expresados normativamente. Desde un horizonte conservador el artículo expresa la protección de un cierto orden donde los sujetos tienen derecho de acuerdo a su posición en él, aún cuando ciertamente hay derechos generales. En este sentido las siete leyes constitucionales reconocen una cierta forma de composición de la sociedad y establecen para ella mecanismos de protección constitucional. Es por ello que el texto reconoce derechos particulares para las corporaciones, en especial para la iglesia.

La asamblea constituyente reconoce la existencia de una sociedad formalmente constituida. Por ello, es claro que el congreso constituyente prevé la existencia de las corporaciones y la necesidad de la intervención del Estado en su desenvolvimiento. Es por esta razón que entre las funciones del Congreso se establece que además de las tareas legislativas de carácter general, las cámaras se ocupen de legislar para las corporaciones, para ello distingue entre leyes y decretos. Dice el texto de la Segunda Ley Constitucional.

43. Toda resolución del Congreso General tendrá el carácter de ley o decreto. El primer nombre corresponde a las que se versen sobre materia de interés común, dentro de la órbita de atribuciones del Poder Legislativo.

El segundo corresponde a las que, dentro de la misma órbita, sean sólo relativas a determinados tiempos, lugares, corporaciones, establecimientos o personas.

En este sentido la forma como las Leyes establecen espacios de participación de las corporaciones en la política resultan ser importantes. Así en el Consejo de Gobierno se prevé la participación de las corporaciones, en especial de la iglesia y los militares. Este elemento marca el carácter del consejo y lo sitúa como una representación social en términos estamentales, del mismo modo que las cortes medievales actualizaban la representación de los intereses sociales mediante su forma de composición. Sin embargo, los constituyentes no pretenden la generación de un modelo de pluralidad jurídica de orden estamental por ello establecen un principio de generalidad de la Ley al restringir los fueros al ejército y a la iglesia. En la Quinta ley establecen que:

30. No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar.

Con esta norma la Ley excluye a los fueros corporativos gremiales y territoriales que habían caracterizado el horizonte consocial de organización de la vida política del país durante la Colonia y que se estaban reconstituyendo en el

proceso político. Al dejarlos fuera del espacio institucional el congreso constituyente parece resolverse por un arreglo de carácter liberal, que mantiene el papel de ciertos cuerpos y restringe el espacio de acción del resto los gremios y asociaciones al mundo local del ayuntamiento y a la representación de intereses en los distintos órganos del Estado. Lo que permite el reconocimiento de una “sociedad política” garante de la estabilidad. La representación de intereses es un objetivo que se busca lograr por la vía de los mecanismos censitarios de restricción de la participación política y el derecho diferenciado a los puestos de elección.

El mecanismo censitario de participación política y selección social de la clase política que establecen las Siete Leyes, busca proteger el espacio político al restringir la participación a solo aquellos que tengan efectivo interés en los asuntos públicos, efectivo interés que se define en la posesión de bienes y rentas¹⁰³. De este modo el orden social tiene una expresión definida en la organización del orden político, pues para cada puesto y lugar se exige una renta distinta, de modo que cada espacio es representado socialmente por sectores distintos de la población.

Pero la selección tiene también un carácter ilustrado, las leyes constitucionales ponen un límite temporal para que los analfabetas ejerzan la ciudadanía. Un mecanismo similar al establecido por la constitución de Cádiz, dentro de un discurso que pretende que quienes participen, a partir de tal fecha, en la organización del orden político cuenten con los rudimentos educativos para una vida cívica más responsable¹⁰⁴. Dice el artículo 10º de la primera Ley Constitucional:

¹⁰³ Esto se sitúa en la tradición liberal europea. Véase por ejemplo Hermet, Guy. En las fronteras de la democracia, tr. Enrique Lombera Pallares, Fondo de Cultura Económica, México, 1989. 226 pp. En especial el primer capítulo.

¹⁰⁴ En ambos casos las asambleas constituyentes esperaban que bajo los efectos bienhechores de la nueva constitución en la fecha fijada se hallara erradicado el analfabetismo. Cf. Tierno Galván, Enrique (ed). Actas de las Cortes de Cádiz, Antología, Edit. Taurus, España, 1964. 2 vols.

10. Los derechos particulares del ciudadano se suspenden:

IV. Por no saber leer y escribir desde el año 1846 en adelante.

El plazo de diez años para que la población adulta aprendiera a leer, de modo que se mantuvieran sus derechos ciudadanos plenos, resulta un mecanismo de exclusión política de carácter muy fuerte, que tiene especial relevancia para los procesos de elección local, donde de acuerdo a las leyes constitucionales de 1836, el sufragio tiene un carácter más amplio y directo.

Sobre la Iglesia, ya hemos citado el artículo primero de las bases orgánicas que define la intolerancia religiosa. Otros artículos se ocupan de atajar la expropiación de los bienes eclesiásticos, regular la participación del clero en la política, censurar las bulas papales antes de su difusión en el país y en general de definir el fuero especial para la iglesia.¹⁰⁵ Al tiempo que las Leyes establecen un aparato de protección para la iglesia restringen sus espacios de participación política de modo que sus miembros no pueden pretender la presidencia¹⁰⁶, ser diputados, gobernadores interinos y en cambio pueden ocupar puestos en el senado, el consejo y el poder conservador.

En las siete leyes se mantiene y perfecciona el principio de inviolabilidad de la propiedad personal y corporativa. Ya no aparece sólo como una restricción de atribuciones de los poderes sino como un derecho inviolable de la persona. Esto se afirma explícitamente en el texto, al definir que la expropiación sólo procede por causa de utilidad pública y previa indemnización. Dice al respecto la Primera Ley en su Artículo 2º fracción:

III. No poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte. Cuando algún

¹⁰⁵ De hecho el texto constitucional restringe el uso de los derechos del Patronato, a que se firme un concordato con el Papa, aún cuando en los cargos eclesiásticos financiados por el Estado se ejerce el derecho de elegir a quienes los ocupen sin atender a algún acuerdo diplomático, véase art. 17, fracc. XV de la Ley Cuarta

¹⁰⁶ La exclusión es parcial, porque para ser presidente se requiere haber ocupado los altos puestos civiles y militares (art.14 fracc. IV de la Ley Cuarta).

objeto de general y pública utilidad exija lo contrario, podrá verificarse la privación, si la tal circunstancia fuere calificada por el Presidente y sus cuatro ministros en la capital, por el gobierno y junta departamental en los Departamentos, y el dueño, sea corporación eclesiástica o secular, sea individuo particular, previamente indemnizado a tasación de dos peritos, nombrado uno de ellos por él, y según las leyes el tercero en discordia, en caso de haberla.

La calificación dicha podrá ser reclamada por el interesado ante la Suprema Corte de Justicia en la capital, y en los Departamentos ante el superior tribunal respectivo.

El reclamo suspenderá la ejecución hasta el fallo¹⁰⁷.

Es interesante señalar que si bien el texto reconoce el fuero militar, lo restringe a los delitos propios de la vida castrense, pues en materia civil los militares son procesados por jueces ordinarios, esta fórmula de arreglo del problema que apunta a la manera como se resuelve el problema en el desarrollo constitucional posterior.

En lo que toca a la garantía social de seguridad, las Siete Leyes buscan ofrecer certidumbre respecto de la permanencia del modelo constitucional y la contención revolucionaria mediante un doble mecanismo. Por una parte dan atribuciones al poder conservador para la reinstauración del orden constitucional en el caso de ruptura, sublevación o revolución, y por la otra establecen un mecanismo para la "variación" del texto de las Leyes Constitucionales.

Respecto de las atribuciones del poder conservador, el congreso establece una garantía social en toda su magnitud, pues define un candado contra la disolución revolucionaria de los poderes establecidos, que establece una vía para el retorno a la normalidad constitucional, que es independiente de los poderes de facto que se establecieran. Dice la segunda ley en su artículo:

12 Las atribuciones de este supremo poder, son las siguientes:

VII. Restablecer constitucionalmente a cualquiera de dichos

¹⁰⁷ La suspensión del hecho reclamado ante los tribunales es de hecho la base de funcionamiento del amparo en la tradición mexicana.

poderes, o a los tres, cuando hayan sido disueltos revolucionariamente.

De este y otros modos el congreso pretende afrontar el clima de inestabilidad y la extraordinaria volatilidad de las instituciones políticas, de su tiempo. Pero sobre todo se busca ofrecer una vía civil para lograr la continuidad constitucional, pues hasta ese momento solo se había logrado mediante arreglos militares. Lograr que la vida política dejara de ser un rehén de los militares era un objetivo fundamental en ese momento.¹⁰⁸

Continuidad constitucional y poder civil parecen ser objetivos del congreso constituyente en 1836. Es significativo, que a pesar de haber violado ellos mismo la fórmula de reforma prevista, los constituyentes de 1836 retomen en parte, el mecanismo establecido en la constitución de 1824¹⁰⁹. Como puede observarse en la redacción de los artículos transitorios.

Art. 1. En seis años, contados desde la publicación de esta Constitución no se podrá hacer alteración en ninguno de sus artículos.
2. En las variaciones que pasado ese período se intenten hacer en ellos se observarán indispensablemente los requisitos prevenidos en el artículo 12 párrafo 10 de la segunda ley constitucional, en el artículo 26, párrafos 1° y 3°, en los 28, 29 y 38 de la tercera ley constitucional, y en el 17, párrafo 2° de la cuarta.¹¹⁰

Finalmente, en la coyuntura de la guerra con Tejas fue necesario que la asamblea constituyente se manifestara sobre la integridad del territorio nacional. Sobre el mantenimiento del territorio en su conjunto las Siete Leyes

¹⁰⁸ De hecho los militares habían logrado situarse, al menos en el discurso, como una especie de poder conservador frente a las facciones políticas de las que ellos mismos formaban parte.

¹⁰⁹ Véase *supra* p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido.

¹¹⁰ Estos se refieren al derecho de iniciativa de legislación en general, a la obligación de atenderlo, al derecho del poder conservador de rechazar las "variaciones" constitucionales, así como al veto del presidente y a las formas de discusión de las leyes rechazadas. En las formas de discusión de leyes rechazadas se sigue el procedimiento de posponer su discusión a la siguiente legislatura, donde las elecciones tienen un papel de control sobre la legislación en debate en este sentido la mecánica de revisión es la misma que en la constitución de 1824, véase *supra* p. 49.

constitucionales afirman que el territorio no se puede ceder¹¹¹, al estilo de la Constitución de Cádiz, esta garantía aparece en la forma de una proposición negativa que limita el poder del Presidente de la República.

18. No puede el Presidente de la República:
V. Enajenar. ceder o permutar, ciudad, villa, lugar o parte alguna del territorio nacional.

Esta fórmula está relacionada con los desastres de la Guerra de Tejas¹¹² y tiene la característica de por primera vez, después de la secesión de Centroamérica¹¹³ define la posición del Estado respecto del espacio de su soberanía y ofrece una garantía sobre la unidad del territorio de la República, a pesar de que no se contaba con un efectivo registro y control de su tamaño y características¹¹⁴.

LA GARANTÍA EXCLUYENTE, UNA REVOLUCIÓN LIBERAL; LA
CONSTITUCIÓN DE 1857

La constitución de 1857 tiene un carácter revolucionario, en ella se condensan los esfuerzos constitucionales de la década de 1840, donde diversos congresos

¹¹¹ Esto tiene su antecedente en las afirmaciones en contra del reparto dinástico del territorio en la constitución de Cádiz

¹¹² Si bien las bases constitucionales son de 1835 y la primera de las siete Leyes Constitucionales se promulgó el 15 de diciembre de 1835, las seis leyes restantes se promulgaron juntas en diciembre de 1836, la segunda ley ocupó la atención del congreso de diciembre de 1835 a abril de 1836, ciertamente la cuarta ley que se cita se discutió y aprobó después de la Batalla de San Jacinto y de la sesión del territorio por parte de Santa Anna. (véase. Congreso General. Proyecto de la cuarta ley constitucional sobre la organización del Supremo Poder Ejecutivo, presentado al Congreso General por la comisión respectiva en la sesión del día 2 de mayo del presente año, y mandado imprimir por acuerdo del mismo. Imprenta de J. M. F. de Lara, México, 1836.)

¹¹³ En este sentido es interesante hacer notar que un expresidente de Centroamérica formó parte de la constituyente, se trató de Tomás O'Haran que gobernó Centroamérica como parte del segundo triunvirato (marzo 1823) a pesar de ser extranjero, durante el breve período de la República Federal de Centroamérica.

¹¹⁴ Una efectiva cartografía de la República con clara definición de sus límites y características sólo se pudo formular hasta la década de 1860.

se propusieron la formulación de cuerpos constitucionales nuevos. Para 1857 se expresan las propuestas de organización de un nuevo modelo político fraguado en la guerra y la lucha política donde se impusieron de modo temporal y luego definitivamente las ideas del liberalismo mexicano. Tiene un carácter revolucionario porque se propone la transformación de las instituciones sociales y políticas a partir de un hecho fundacional, la guerra fraguada por el plan de Ayutla¹¹⁵. Ello implica el reconocimiento de un enemigo al interior de la sociedad y la necesidad de hacer uso de la ley para subyugarlo, ello completa su carácter revolucionario.

Como institución revolucionaria, la constitución de 1857 tiene una forma particular de establecer y organizar las garantías sociales que protegen una forma de organización de la sociedad y ofrecen certidumbre sobre la estructura del Estado.

Esto se refiere a una forma particular de organización de la sociedad, a partir de individuos, tal como dice Bazant al tratar al tema de los bienes eclesiásticos¹¹⁶, después de generados los nuevos derechos se establecen intereses sociales nuevos. Los sujetos de los derechos se encuentran en situación de defender sus prerrogativas y en consecuencia apoyar la intención del nuevo régimen y algo similar ocurre con los derechos políticos desde la óptica ciudadana. Nada de esto implica que en sus prácticas los actores abandonen sus formas de adscripción social anterior, en realidad se añade un nuevo ingrediente a sus intereses políticos. De este modo los atributos individuales de la persona en el orden liberal se agregan de un modo complejo a los atributos consociales propios del régimen anterior y que los sujetos están dispuestos a defender¹¹⁷. De este modo una

¹¹⁵ Al respecto muchos autores, como Daniel Cosío Villegas o Lorenzo Meyer, han pensado el momento de 1857 como los primeros pasos a la consolidación de la República, nuestra interpretación se sujeta al reconocimiento de las formas políticas anteriores a 1857.

¹¹⁶ Bazant, Jan. Los bienes de la iglesia en México, edit. El Colegio de México, México, 1971. 362 pp.

¹¹⁷ Así por ejemplo un sujeto puede participar en el remate de los bienes eclesiásticos y no por ello dejar su adscripción a una agrupación de carácter religioso, de donde obtiene otras recompensas sociales.

constitución revolucionaría al generar garantías sociales, realiza una nueva oferta política, que si tiene un carácter inclusivo puede articular diversos actores e identidades políticas. En este caso la garantía al espacio consociativo que ofrecía la constitución de 1857 y el régimen liberal, fue insuficiente, de ahí la inestabilidad política generada por la constante insurrección de los actores que no veían sus intereses representados¹¹⁸.

En relación con la forma de organización territorial de la República, en 1857 se logra un arreglo político de donde resulta una garantía social. Este arreglo político logra zanjar la tensión entre la forma confederada de la constitución de 1824 y la propuesta centralista de 1836, a partir de un modelo federal, centralmente fuerte y autónomo. En el modelo encontramos municipio, combinados con jefes políticos enmarcados en las constituciones locales, con una gran variedad de formas de expresión¹¹⁹.

Expresiones del fortalecimiento del poder central fueron los mecanismos federales de recaudación de impuestos y control fiscal, las fórmulas de regulación de conflictos entre las partes de la federación, el control del Ejecutivo federal sobre el ejército y la guardia nacional, entre otras medidas.

En balance a las atribuciones centrales, el texto define el marco de acción del Estado Federal y de acuerdo al principio de atribuciones expresas propio del derecho público,

¹¹⁸ De ahí también que la constitución fuera objeto de reformas importantes en materia de garantías sociales y que en general los gobiernos tuvieran que solicitar la suspensión de garantías permanentemente. De hecho este es un ingrediente más a los argumentos de Rebasá sobre la imposibilidad de gobernar con la constitución de 1857 y la necesidad institucional de la dictadura.

¹¹⁹ Esta doble figura traslada el problema del régimen federal al espacio municipal y sus mecanismos de control. Sobre el punto véase Hale, Charles A. El liberalismo Mexicano en la época de Mora (1821-1853), edit SXXI, México. 1985. 347 pp. Es claro que después de la supresión de la propiedad de las corporaciones el municipio se ve reducido en su capacidades y la intrusión del jefe político impide el ejercicio autónomo de las capacidades administrativas que le corresponden, ello será uno de los temas de la revolución de 1917. Véase, Azuela, Ernesto. "La cuestión local en el Congreso Constituyente de 1917", en Secuencia, revista del Instituto de investigaciones Dr. José María Luis Mora, México, septiembre/diciembre 1987, núm.9 pp. 12- 22.

establece que lo no contemplado en su texto se encuentra reservado a los estados de la federación, así lo expresa su:

Art. 117. Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución á los funcionarios federales, se entienden reservadas á los Estados.

La solución al problema del federalismo permite que el conjunto de los actores, que no encontraban un cabal espacio político en las formas de organización de lo local, lo regional y lo nacional¹²⁰, se reordenen en un marco bastante flexible que permite la supervivencia de todos. El peso de lo estatal en la toma de decisiones nacionales ya no pasa por la capacidad de violencia de lo local para subordinar al gobierno federal sino por la manera como están representadas las localidades en el congreso.

De hecho el congreso de diputados, sin un contrapeso en el senado, tiene una fuerza extraordinaria a la que se añaden las atribuciones que sujetan y prácticamente subordinan al poder ejecutivo. De este modo se reconoce un espacio doble a la representación de lo local, uno regionalmente al interior de cada uno de los Estados y otro en el centro del poder político nacional. En cada espacio pueden transitar las diferentes fuerzas políticas que se enfrentaron en la disputa sobre el federalismo.

Otro imperativo de la constitución de 1857 en la dimensión de las garantías sociales, fue la intención de acotar los objetivos del poder público a una esfera definida, pues al igual que el constituyente de 1836 se busca dejar fuera del espacio

¹²⁰ Podemos reconocer que una parte de los ayuntamientos estuvieron en contra del modelo confederal de 1824, porque los sujetaba sin más trámite al poder central de cada Estado de la República, de modo que un modelo centralista que reconociera el espacio político de los ayuntamientos era deseable. Frente a ellos encontramos los poderes locales centralmente fuertes, que desde la reforma borbónica estaban agrupados en torno a las corporaciones más poderosas, no querían perder los espacios que habían ganado paulatinamente en la organización del poder político, primero con las propias reformas borbónicas, luego con las diputaciones provinciales de la Constitución de Cádiz y luego con la Constitución de 1824. Para revisar este punto considérese el apoyo de los ayuntamientos no centrales al congreso de 1836 y en general el apoyo de las fuerzas políticas centrales regionalmente a la forma federal.

constitucional cualquier argumento que legitime los excesos en el ejercicio del poder. En un argumento que, en ambos casos, resulta más ideológico que real, pues los riesgos no quedan acotados por la declaración formal.

En principio la constitución delimita de forma radical el objetivo de y la naturaleza del poder público¹²¹, al declarar en su

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

Como se puede observar la constitución acota los derechos de las personas en términos de un discurso abstracto que se refiere a los derechos del hombre¹²², donde los privilegios especiales y los derechos históricos no tienen cabida, después de la acotación abstracta, el texto determina que son las garantías los mecanismos que aseguran el efectivo ejercicio de los derechos. En estos términos el poder no se extralimita cuando arrolla con los privilegios particulares y los derechos históricos, tal como argumentaba el discurso antiabsolutista de la tradición española. El poder sólo abandona su cauce legítimo cuando viola la ley abstracta¹²³.

¹²¹ Esta interpretación no es nuestra expresa el sentido del debate de la constituyente de 1857, la discusión del artículo primero, en la sesión del 11 de julio del congreso Arriaga en el uso de la palabra dice, en la versión de Zarco: "La comisión no defiende el derecho a la insurrección, todos sus trabajos se dirigen a establecer la legalidad, a que todos los funcionarios tengan facultades limitadas, a que reinen el orden y la paz." Zarco, Francisco. Congreso extraordinario constituyente 1856-1857, edit. Secretaría de Gobernación y El Colegio de México, México, 195 [p. 254.

¹²² El congreso estaba al tanto de que se trataba de una declaración abstracta y general tal y como se puede leer en Zarco, Francisco. Congreso extraordinario constituyente 1856-1857, edit. Secretaría de Gobernación y El Colegio de México, México, 1957. p. 250-255 [estudio preliminar, texto y notas de Catalina Sierra de Casasús]

¹²³ Con esta declaración parece culminar un proceso de modernización iniciado con las reformas borbónicas en el siglo XVIII.

Al igual que en 1836 se preocupa por impedir los excesos de la "Ley del caso" y se establece el principio de que no se puede ser juzgado por leyes particulares para un individuo¹²⁴.

Artículo. 13. En la República mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, [...]

En sí constitución prevé mecanismos para impedir la formación de un poder autoritario, establece y regula la situación de suspensión de garantías (esto es una figura sustantiva en la historia constitucional mexicana, pues por primera vez se establecen condiciones para la autodefensa del régimen), y al igual que las Siete Leyes Constitucionales prohíbe que se conjunten en solo cuerpo dos o más poderes y que el legislativo se conforme por una sola persona.

El poder judicial aparece dotado de importantes recursos para arbitrar conflictos de los Estados entre sí y con la federación, deslazando el papel que el ejecutivo tenía en tales procesos y, por tanto, trasladando la arena de discusión a la esfera política jurisdiccional, fuera del espacio de la política de cada gobierno¹²⁵.

La constitución define la soberanía, su espacio de ejercicio y el sentido de la representación política.

Art. 39. La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para su beneficio. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar ó modificar la forma de su gobierno.

Al afirmar que la soberanía reside en el pueblo y no en los pueblos, la asamblea constituyente elimina la

¹²⁴ Como puede observarse la constitución se refiere al proceso judicial y no a la elaboración de las leyes. El congreso sólo se encuentra limitado por el principio de Derecho Público de las facultades expresas, pues como vimos antes las demás posibles se reconocen reservadas a los Estados de la Federación.

¹²⁵ Ciertamente es necesario anotar que el poder judicial se modeló después de acuerdo a las necesidades políticas de los liberales que con ello establecieron un mecanismo más de control y subordinación. Al respecto véase. Arnold, Linda. "La política de la justicia: los vencedores de Ayutla y la suprema corte mexicana", en Historia Mexicana, Colegio de México, México. vol. XXXIX, num.2, octubre - diciembre, 1989.

interpretación de los ayuntamientos como fuente y espacio de reversión de la soberanía abandonando la tradición constitucional española sobre la que se fincó la formación de las cortes de Cádiz, el plan de Iguala y los principios de Plan de Casa Mata que dan fundamento a la constitución federal de 1824.¹²⁶

De este modo se abstrae la residencia de la soberanía de cualquier espacio político concreto, de forma que su voluntad puede ser interpretada y su ejercicio acotado al espacio de la representación política del Estado. Lo que se expresa de la siguiente manera:

Art. 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente á su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

Art. 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión en los casos de su competencia, y por los de los Estados para lo que toca á su régimen interior. en los términos respectivamente establecidos por esta Constitución federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir á las estipulaciones del pacto federal.

Con esta forma de interpretación se recorta, en términos ideológicos, la radicalidad del concepto de soberanía pues se despoja al discurso de uno de sus elementos históricos más conflictivos; en adelante el problema será el ejercicio de la soberanía por los poderes de la Unión y no la voluntad soberana de la nación expresada en mandatos electorales explícitos o planes políticos que logran el consenso de los ayuntamientos. Ello ocurrió con la oposición de los liberales radicales que como

¹²⁶ En 1824 la nación era la soberana y las partes integrantes de la nación eran los Estados de la república (ver art. 5° y 6°), en 1836 otra vez es la nación la soberana pero no se define su naturaleza o su integración.

en el caso de Ignacio Ramírez proponían reconocer la soberanía de los municipios¹²⁷.

A partir de esta redefinición, donde se ha reconocido como fuente única de soberanía a la representación política que opera en un sistema de poderes, con predominancia del legislativo. Ello en el marco de un modelo unicameral, que tiene el propósito explícito de que la voluntad política (soberanía) expresada por el congreso cámara no se vea estorbada por ningún contrapeso¹²⁸. El control se instituye a partir de la constitucionalidad de los actos concretos, de los cuales se responsabiliza a los sujetos.

De este modo el problema de los mecanismos de control y contrapeso en la división de poderes, que aparece en su forma más desarrollada en el mecanismo ilustrado de las Siete Leyes Constitucionales, es reemplazado por una vigilancia de las responsabilidades políticas del ejecutivo y de los miembros de los otros dos poderes. De forma que al modelo no le preocupa que el diseño de cada cuerpo permita a cada uno imponerse sobre los otros, le preocupa que las personas que los ocupan no se excedan en el ejercicio del poder. Esta fórmula es la que en principio permitió que se aplicara el "amparo de origen"¹²⁹ y que se

¹²⁷ Al respecto se pueden consultar los artículos periodísticos de I. Ramírez en el período. Ver Ramírez, Ignacio. Obras completas, Centro de Investigaciones Jorge L. Tamayo, México, 1984. 3 vols.

¹²⁸ El problema al que la constituyente esta reaccionando se refiere a la experiencia de 1835 donde el contrapeso y control de la cámara de senadores puso un freno a las reformas liberales

¹²⁹ El amparo de origen se sustentaba en las atribuciones de la suprema corte para juzgar la constitucionalidad de los actos de los poderes locales y artículo 16º constitucional: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente", su materia ponía en duda la competencia de la autoridad a partir de irregularidades electorales, la corte en estos casos juzgó la competencia de las autoridades locales a partir de la legitimidad o legalidad de su origen electoral. De modo que en la práctica desconocía a las autoridades locales a partir del juicio de los acontecimientos electorales locales, sobre los cuales no tenía atribución alguna.

generaran otros mecanismos de irrupción de un poder sobre otro¹³⁰.

La asamblea constituyente confía en el poder judicial como mecanismo principal de control del legislativo a partir del juicio de la constitucionalidad de las leyes, con un poder ejecutivo sujeto al legislativo. En este respecto, podemos añadir poco a la riquísima disquisición de Rabasa al respecto en La constitución y la dictadura, que se ocupa de la gobernabilidad que el modelo procura. Lo extraordinario es que en este marco se define una ley de amparo que resguarda, de leyes anticonstitucionales, sólo a los individuos, afectados en intereses concretos demostrables, que recurran al tribunal. De este modo un mecanismo que evita la colusión entre poderes (el balance también), define el espacio de la protección de los intereses individuales en la sociedad. Esta ciertamente es una garantía social de ausencia de enfrentamiento directo entre los poderes soberanos, a costa de dejar de afirmar la garantía social de que las leyes anticonstitucionales no afecten al conjunto de la sociedad, con independencia de si se recurre individualmente al tribunal¹³¹. Pues a partir de este momento el juicio de la constitucionalidad de la ley no afecta su aplicación general, sino únicamente suspende la aplicación para aquellos individuos que recurren al tribunal¹³².

En lo que toca a la estabilidad de las leyes y la reforma de la constitución, el congreso prevé dos mecanismos, uno es el constituyente permanente, formado por la mayoría calificada del Congreso (75%) y por la mayoría calificada de las legislaturas locales, modo que la constitución puede ser

¹³⁰ Sobre el amparo de origen véase Rabasa, El juicio constitucional, origen, teoría y extensión, México, Librería de la Vda. de Ch. Bouret, 1919, 348 p.

¹³¹ V. art. 103 fracc. II.

¹³² De este modo puede haber leyes anticonstitucionales que rijan al conjunto de la sociedad con excepción de aquellos que hayan recurrido en los plazos al tribunal.

modificada sin límites; siempre y cuando se logre un acuerdo político amplio a nivel federal y a nivel local¹³³.

En lo referente a la permanencia de la constitución, la asamblea constituyente, teniendo a la vista los diversos experimentos constitucionales, pretende que es ésta la constitución definitiva para el país, por ello la asamblea establece un mecanismo de castigo para aquellos que se rebelen contra su observancia. Al respecto dice el

Artículo. 128. Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por un trastorno público se establezca un gobierno contrario á los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia, y, con arreglo á ella y á las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado á esta.

Ciertamente tuvieron que pasar varios años de guerra y luego de intervención extranjera para que la constitución pudiera entrar efectivamente en vigor, sin embargo tratándose de una legislación revolucionaria que se propuso modificar las relaciones sociales que habían prevalecido a lo largo de siglos, lo significativo es que haya logrado convertirse en una institución jurídica efectiva.

Sobre la forma de la sociedad la constitución tiene objetivos revolucionarios, en este sentido no pretende cuidar el orden colectivo que le era contemporáneo¹³⁴, por el contrario

¹³³ Dice el artículo 127. "La presente Constitución puede ser adicionada ó reformada Para que las adiciones ó reformas lleguen á ser parte de la Constitución, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de sus individuos presentes, acuerde las reformas ó adiciones, y que estas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión hará el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones ó reformas".

¹³⁴ Tan contemporáneo como que en la apertura de la discusión de la constitución cuenta Zarco que "El primer mandatario se presentó acompañado del Ministerio y de todas las corporaciones, comunidades y oficinas" [sesión del 18 de febrero 1856] *Op. Cit.*, p.8], así mismo cuentan las actas del congreso la participación de las corporaciones y comunidades en los actos públicos y celebraciones ligados a la constituyente, como fue el caso de una misa que se celebró para el feliz término de la congreso, misa a la que

busca la configuración de un orden nuevo centrado en los individuos.

En esta lógica establece una nueva garantía social, el de la libre competencia que es el sustento de la conformación de una economía de mercado. En los artículos 4º, 5º y 28º constitucionales, se definen las bases para eliminar cualquier obstáculo a la libre competencia. De forma que, el constituyente del 57 al establecer la libertad de trabajo, oficio y profesión elimina los sustentos de la economía gremial corporativa y modela un nuevo orden garantizado para el conjunto de la sociedad.

La constitución elimina el papel institucional de la iglesia, la subordina al poder temporal en materia civil y criminal, elimina la propiedad corporativa de modo radical, desaparece el principio de inviolabilidad de la propiedad corporativa presente en las constituciones anteriores¹³⁵, no reconoce a las corporaciones personalidad jurídica alguna y hace desaparecer los privilegios especiales en favor de garantizar un cuerpo de derechos individuales. Con ello, no solo la iglesia, sino también los ayuntamientos, las corporaciones indígenas y casi todos los actores sociales vieron transformarse las reglas que regían sus relaciones tanto privadas como públicas.

La transformación de la sociedad es un propósito radical de la asamblea constituyente que en muchos sentidos se realizará en la segunda mitad del siglo XIX, los cambios que se generaron afectaron profundamente las relaciones sociales y en ellos encontramos la fuente de muchos de los agravios que dieron lugar a la revolución de 1910. El propósito de cambio en 1857 fue explícito y lo encontramos expresado de diversas formas en el dictamen de la comisión que formuló el proyecto de la constitución. Es significativo que en el proyecto encontramos un principio de fundamentación de la intención de las leyes en los

Prieto hizo votos de asistir para que dios lo iluminara. v. Actas de la constituyente de 1857, El colegio de México,

¹³⁵ Respecto de la constitución de 1824 véase *supra* p. 41 y lo referente en 1836 en p. 58

objetivos de una revolución triunfante. El origen revolucionario se convierte en un argumento prácticamente mítico, es una nueva fuente de la ley. En este sentido existe un paralelismo entre el lenguaje legislativo propio de la constitución de 1857 y la de 1917. El fundamento histórico y las raíces revolucionarias en ambos casos resultaron ser argumentos importantes en la organización del discurso jurídico¹³⁶.

LA GARANTÍA EXCLUYENTE, UNA REVOLUCIÓN SOCIAL; LA
CONSTITUCIÓN DE 1917

La asamblea constituyente 1917 no pretende el mismo carácter instituyente de 1857, de hecho fue convocada para reformar la constitución vigente y no para elaborar una nueva legislación, es por ello que su estructura sigue el texto de 1857. De hecho las reformas fueron tan profundas que se ha considerado que el resultado conforma un nuevo modelo constitucional. En las siguientes líneas se podrá apreciar la validez de este juicio¹³⁷.

La constitución mantiene la forma del régimen, su carácter representativo, republicano, federal, con división de poderes y mecanismos recíprocos de control.

En lo relativo a la forma de gobierno la asamblea constituyente se propone afirmar la garantía social de mantenimiento del orden constitucional asegurando la eficacia

¹³⁶ Entre muchos documentos resulta un excelente ejemplo la Circular de la Ley de Convocatoria, del ministerio de Relaciones, sobre la convocatoria a elecciones y la consulta sobre la reforma a la constitución.

¹³⁷ La distancia entre el texto original de 1857 y el texto de 1917 esta mediada por el conjunto de reformas constitucionales realizadas a los largo de la segunda mitad del siglo XIX y principios del XX, la reinstitución del senado es tal vez la más importante, sin embargo, las reformas tocaron muchos aspectos del funcionamiento específico de la relación entre los poderes de la Unión; en ese sentido la acción constituyente de 1917 puede ser analizada en el marco de las reformas anteriores, aún cuando el horizonte de este trabajo se ciñe al discurso original de cada constitución en el entendido de que cada congreso constituyente se propuso un proyecto coherente y global, coherencia que difícilmente se mantiene con las actividades de la constituyente permanente, que de acuerdo a diversas necesidades ha realizado reformas al texto constitucional.

del modelo, frente a la experiencia del porfiriato. Al parecer en la asamblea constituyente hay acuerdo en que el modelo de 1857 no es practicable porque la sujeción del ejecutivo al legislativo inmoviliza la acción del Presidente de la República, obligándolo a recurrir a mecanismos extraconstitucionales para mantener un ejercicio real del poder.

En este sentido el propósito del constituyente de 1917 no era establecer un nuevo orden institucional sino reformar el existente para darle viabilidad a los propósitos democráticos expresados desde la constitución de 1824, y para incorporar al texto constitucional un programa de reformas de carácter social.

De ahí que encontramos que la reforma de 1917 se orienta por objetivos de reforma social y de cambio institucional limitado. En lo que toca a lo segundo, podemos observar la intención de resolver la relación problemática entre los poderes de la Unión, donde se veía el obstáculo principal para el desarrollo de una institucionalidad democrática, y de desanudar los problemas constitucionales que fundaron de la dictadura de Díaz¹³⁸. En este sentido se observa el mecanismo constitucional como un artificio que puede ser modelado para alcanzar objetivos definidos¹³⁹. En este plano la asamblea constituyente se propone

¹³⁸ Los argumentos de Rabasa (La constitución y la dictadura) estuvieron presentes en el debate de la constituyente y ciertamente influyeron en la redacción del proyecto de reformas propuesto por Carranza. Afirmino esto a pesar de que en un momento del debate de la asamblea constituyente el diputado José M. Truchuelo gana aplausos después de tachar a Rabasa de retrogrado y reaccionario, pues a lo largo del debate se esgrimen argumentos que sin mencionar a Rabasa lo utilizan para organizar el marco constitucional de fortalecimiento del presidencialismo, véase infra. p. 74. Las referencias a la asamblea están tomadas del diario de debates publicado como: Congreso Constituyente 1916-1917; Diario de debates, edit. Gobierno del Estado de Querétaro, Instituto Nacional de Estudio Históricas de la Revolución Mexicana de la Secretaría de Gobernación, México, 1987, 2 t., 1104, 1282 pp. [edición facsimilar a la preparada por la comisión para la celebración del Sesquicentenario de la proclamación de la independencia y del cincuentenario de la revolución mexicana, México, 1960]. [En el futuro citado como DDCON.], El argumento de Torchuelo puede consultarse en DDCON t. II Vol. II. p. 706

¹³⁹ En este sentido la constituyente de 1917 comparte la visión ilustrada de los diputados de 1836, ve en la forma de gobierno un espacio para organizar un arreglo institucional que permita un funcionamiento regulado, controlado y balanceado de los poderes de la federación.

la construcción de un modelo presidencialista¹⁴⁰, restando atribuciones al legislativo y liberando al ejecutivo. El balance del ejecutivo se previó en un sistema federal muy desconcentrado y fortalecido, pues se dieron atribuciones suficientes a los estados y municipios para dar cumplimiento a las reformas sociales en materia de trabajo, reparto agrario y educación¹⁴¹.

Se revisa el papel del poder judicial y se elimina la posibilidad de interponer el amparo de origen, con ello de hecho se suprime del campo de la suprema corte el juicio de las irregularidades electorales¹⁴². Con estas medidas queda establecido un nuevo equilibrio entre los poderes y se define una nueva estructura en su relación, donde el poder judicial mantiene una parte del control sobre el legislativo y el ejecutivo, y se genera la preeminencia del ejecutivo sobre los demás.

Sobre la permanencia de la constitución y sus mecanismos de reforma, la asamblea constituyente de 1917 mantiene lo propuesto por la constitución de 1857, a pesar de que la existencia de la propia asamblea constituyente constituía una violación a la constitución en los términos de tales

¹⁴⁰ La intención es explícita en el dictamen del artículo 67 que presento la comisión al congreso constituyente, véase DDCON. T. II, Vol. I, p. 140. Esto una síntesis de la posición extrema en la discusión la podemos ver expresada en la frase de Francisco J. Mújica, que en la discusión del artículo 55 fracción I dijo, según el diario de debates: "el deber del poder legislativo es secundar patrióticamente los deberes y la política del ejecutivo" DDCON t. II, vol I, p. 159. De cualquier forma el argumento de Rabasa y el sentido presidencialista se puede leer en el diario de debates en la discusión del artículo 67, DDCON. T. II, Vol. I. circa pp. 380-390 y passim. Tal vez la parte del debate más interesante es cuando respecto del artículo 89, el diputado David Pastrana Jaimes, abogado, considera que se ha fortalecido ya demasiado al poder ejecutivo, frente a sus argumentos los diputados debaten que tan fuerte debe ser y que tanto más poder otorgarle, de hecho la única fuente de oposición al presidencialismo que gana las votaciones en la asamblea es aquella que argumenta en contra del centralismo y por tanto en ceder las atribuciones a los poderes estatales y a las autoridades municipales. véase DDCON. T. II, Vol II pp. 603- 611. El debate reaparece al discutirse la cuestión de la irresponsabilidad del presidente, artículo 108, DDCON T.II, Vol. II p. 757

¹⁴¹ Al respecto véase Azuela, Ernesto. "La cuestión local en el Congreso Constituyente de 1917", en Secuencia, revista del Instituto de investigaciones Dr. José María Luis Mora, México, septiembre/diciembre 1987, núm.9 pp. 12- 22

¹⁴² Sobre el amparo de origen en 1857 véase supra p. 68. El debate de la asamblea se dio alrededor del artículo 107, véase sobre este punto DDCON T II Vol. II p. 790 y ss.

artículos¹⁴³. Pero la situación de extraconstitucionalidad en realidad se amplía a los propios hechos de la revolución¹⁴⁴, de hecho es posible que la conciencia de esta situación de extraconstitucionalidad haya sido lo que apuró a Carranza a convocar un Congreso Constituyente para reformar la constitución de 1857¹⁴⁵.

Al igual que en 1857 el constituyente de 1917 tiene un programa de reforma de la sociedad, en este sentido la garantía de mantenimiento del orden social existente se transforma en una garantía social de construcción de otro orden con objetivos sociales de justicia. Al igual que en 1857, se proponen la erradicación de ciertas formas de relación social y aun de actores

¹⁴³ v. supra. p. 69 donde se citan los artículos correspondientes, que tal como se podrá apreciar resultaron violados en 1917. Sobre la violación véase Vera Estañol Al margen de la constitución, Para la asamblea constituyente de 1917 era urgente el restablecimiento del orden constitucional, al respecto pueden consultarse el debate donde se expresa este problema en DDCON T. II, Vol. I p. 223 y ss.

¹⁴⁴ El golpe de estado de Huerta se recubrió de los procedimientos constitucionales, de hecho el congreso acepto su protesta como presidente y pasó algún tiempo para que Huerta disolviera las cámaras de hecho después del levantamiento carrancista del Plan de Guadalupe.

¹⁴⁵ Sobre las motivaciones de la constituyente véase Palavicini, Un nuevo congreso constituyente, edit. Imprenta de la Secretaría de Educación Pública y Bellas Artes, Veracruz, México, 1915, donde por ejemplo dice p. 9 "las reformas decretadas por el Primer Jefe tendrán que ser definitivamente sancionadas por un poder legal", y más adelante, página 13 reconoce la inconstitucionalidad de acciones y mandos del ejército constitucionalista. La constituyente era necesaria para volver a un orden legal, aun a costa de violar la constitución, pero también para hacer irreversibles los cambios alcanzados en la lucha revolucionaria, al respecto dice Pasto Rouaix: "toda la sangre que se derramaba, toda la riqueza que se destruía, y todo el sacrificio de la Patria, iban a ser estériles, porque ninguna reforma radical sería posible. Las promesas infantiles que contenía el Plan de San Luis sobre la restitución a los pequeños propietarios de los terrenos que hubieran perdido por despojos arbitrarios; el programa ya juvenil, del Plan de Ayala, que ofrecía la expropiación de las tierras de los pueblos usurpados por los hacendados; las leyes agrarias y ejecutorias radicales del gobierno de Durango, que estuvo a mi cargo; las disposiciones de varios jefes militares en favor del campesinado, y finalmente los decretos que ya en la madurez de la revolución, había dictado la Primera Jefatura, como la ley de 6 de enero 1915; los acuerdos sobre la explotación del petróleo y sobre otras concesiones que monopolizaban el aprovechamiento de productos naturales y el programa todo de reformas que se delineaban en el decreto de Diciembre de 1914; caerían irremisiblemente ante el primer amparo que dictara cualquier juez de Distrito al restablecerse el orden constitucional, trayendo consigo el ruidoso fracaso de la Revolución". en Rouaix, Pastor, Génesis de los artículos 27 y 123 de la constitución política de 1917, edit. Partido Revolucionario Institucional, México, 1984. p. 135.

sociales concretos. Así la constitución prevé un mecanismo para la desaparición del gran propietario agrícola (artículo 27), la erradicación del peonaje por deudas (artículo 5)¹⁴⁶. Pero coincidiendo, las dos constituciones en su sentido revolucionario son contradictorias en su contenido, de hecho la asamblea constituyente de Querétaro se propone revertir algunas de las reformas de 1857, sobre todo las que se refieren a la desaparición de la propiedad tradicional¹⁴⁷, la reducción individualista de las relaciones sociales y la idea de igualdad.

El constituyente en 1917 cambia el sentido del artículo 1º de la constitución para expresar lo siguiente:

Artículo 1.--En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozara de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

De modo que los derechos del hombre, abstractos y generales, de la constitución de 1857 son abandonados y no es el objetivo del Estado su protección, por el contrario la constitución otorga garantías, esto es reconoce los derechos que protege y no más¹⁴⁸.

¹⁴⁶ véase la posición del diputado J. N. Macías y en general de la asamblea alrededor del problema de artículo 5 y la materia del trabajo en la constitución. DDCON, T. I Vol. II, p. 968-1057

¹⁴⁷ Esta intención de revertir las reformas de 1857 podemos verla en Rouaix *Op. Cit.* y en el propio texto del artículo 27º fracc. VII "Se declaran nulas todas las diligencias, disposiciones, resoluciones y operaciones de deslinde, concesión, composición sentencia, transacción, enajenación o remate que hayan privado total o parcialmente de sus tierras, bosques y aguas, a los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población, que existan todavía, desde la ley de 25 de junio de 1856 [...]";

¹⁴⁸ Esto es claro en el texto y fue explícito en el debate de la constituyente, donde el diputado Macías argumentó que se llamaban garantías porque no correspondía al Estado reconocer derechos propios de la persona humana y en cambio era su obligación garantizar su ejercicio a todos los habitantes y tampoco podía hacerse una relación cabal de todos los derechos que la libertad del hombre generaba pues estos eran de diversa naturaleza y podían cambiar en cada tiempo y lugar; intentar hacerlo implicaría un inútil ejercicio muy general y abstracto. La forma de la redacción de hecho, para Macías, dejaba a la nación y sus derechos, subordinada al gobierno, sin embargo, la posición fue derrotada en la votación y prevaleció el punto de vista de la comisión, véase DDCON T. I Vol. II p.650 y ss.

Con esta fórmula, de hecho la constitución establece un mecanismo donde es el Estado el que otorga derechos a las personas, pues no se reconoce más derecho que aquel explícitamente garantizado¹⁴⁹. De modo que en las relaciones entre la sociedad y el Estado, la persona, en sus derechos privados queda subordinada¹⁵⁰. En estos términos la esfera del espacio privado que se construye a partir de los atributos de la persona queda o invadida por la intervención del estado o indefensa ante su acción (pues no encuentra en la ley recurso para defenderla). Este es un problema central para la definición de los espacios público y privado como esferas separadas, pues la persona para hacer efectivos sus derechos buscara intervenir en la esfera de lo público en una estrategia paralela a la formulada en términos legales e institucionales. Ello es debido a que, para la persona, la posibilidad de construir un espacio privado (autónomo e independiente) con un reconocimiento cabal de sus derechos le esta constitucionalmente negado¹⁵¹ cerrando la vía legal o institucional. De este modo la constitución de 1917 establece una garantía social al definir con claridad los derechos garantizados al conjunto de la población, pero al tiempo disuelve la garantía social de 1857 que aseguraba la construcción de la esfera privada frente al espacio público¹⁵².

¹⁴⁹ Así puesto los derechos otorgados adquieren la forma de privilegios.

¹⁵⁰ Alrededor de la relación entre el Estado y los derechos de la persona hay una muy amplia bibliografía, una aproximación al problema planteado se encuentra en el debate de la relación entre los derechos individuales y los derechos sociales, al respecto seguimos de cerca la perspectiva de Barbalet sobre la naturaleza de los derechos de la persona y su relación con el Estado. v. Barbalet J.M. "Social citizenship and the welfare state" en Citizenship rights, struggle and class inequality, University of Minnesota Press, 1988, p. 67

¹⁵¹ Como veremos más adelante, en el capítulo 5, de hecho la constitución en sus artículos 14 y 16 establece que los elementos que conforman el espacio individual la persona, su familia, domicilio, papeles o posesiones, libertades y derechos, que en esto último es circular pues no se reconocen más derechos que los garantizados por la constitución.

¹⁵² Esto lo hace revirtiendo también la abstracción que en 1857 se hizo de los derechos particulares al afirmar los derechos del hombre [véase *supra*, p. 65] pero no para afirmar los derechos y privilegios particulares tradicionales sino para establecer nuevos derechos particulares como veremos más adelante.

La intención de realizar una transformación revolucionaria en lo que toca a las relaciones sociales existentes puede observarse en la redacción del artículo 27 constitucional, que elimina la inviolabilidad de la propiedad privada¹⁵³. De hecho establece una nueva concepción de la propiedad. En la constitución de 1917, se define que la propiedad originaria de la tierra corresponde a la nación y al hacerlo establece una garantía social.

Ciertamente la forma como se concibe la propiedad, elimina cualquier vínculo entre los derechos a la propiedad de las comunidades y los derechos primordiales o derechos originales, que se encontraban en el origen de la propiedad de las comunidades, debido a que la constitución establece que la propiedad original de la tierra corresponde a la nación¹⁵⁴. Este principio, en términos constitucionales transforma los fundamentos de la soberanía y establece un sustento doctrinario nuevo al principio de soberanía popular postulada en la constitución.

Al determinar que en la nación reside la propiedad originaria de suelo, subsuelo y aguas que conforman el territorio del país, define que corresponde a la nación determinar las modalidades de la propiedad particular. De este modo se

¹⁵³ En esto sigue a la constitución de 1857 que la había eliminado para la propiedad corporativa. véase *supra* p. 71. Como es claro el jacobinismo liberal que prevalece en la postulación del artículo 27º difiere de las propuestas pro indigenistas y en apariencia pretende la disolución de los viejos derechos de las comunidades.

¹⁵⁴ En la lógica del derecho colonial, con la afirmación de la propiedad originaria se disuelven los derechos primeros a la tierra y a la soberanía de los reinos anteriores a la conquista. Este asunto habría de ser claro para Molina Henríquez que afirmaba que la nación sustituyó a la corona como portadora de los derechos originales, con esta tesis Molina sustituye al sujeto del derecho de reversión, que en la tradición jurídica colonial correspondía a los reinos originales y ahora toca a la nación; ver Molina Enríquez, Andrés. La revolución agraria de México, 3ª ed., edit. Porrúa, México, 1986. en 5 tomos. Para una visión más moderna de la continuidad entre las formas de propiedad indígena y colonial se puede consultar en Gibson, Charles. Los Aztecas bajo del dominio español, edit. Siglo XXI, México, 1981. Sobre el tema de la soberanía véase, Hanke, Lewis. La lucha por la justicia en la conquista de América, tr, Ramón Iglesia, edit. Sudamericana, Argentina, 1949, así como Zavala, Silvio. Por la senda hispana de la libertad, edit. Mapfre, España, 1991.276 pp.

reconoce que los derechos de propiedad no son absolutos, ni puede oponerse en ninguna forma el derecho privado de propiedad al interés de la nación. Observamos en esta definición una garantía social, en cuanto el poder de los propietarios, nacionales y extranjeros, es visto como una amenaza tan importante como que en algún caso podría prevalecer sobre el interés de la nación y del Estado donde ella esta organizada políticamente¹⁵⁵.

En esta materia aparecen reconocidos como sujetos de derecho las corporaciones agrarias, de un modo tal que se asegura su permanencia como actores de la sociedad mexicana, pues se establece su derecho a la dotación y restitución de la tierra, por medio de la reversión de los contratos, y la inalienabilidad de tal propiedad. En este sentido la existencia social de las corporaciones agrarias y los límites de sus relaciones con el resto de la sociedad y el Estado quedan garantizadas, bajo el marco de un nuevo modelo de sociedad.

En materia de trabajo, encontramos un nuevo espacio de reordenación corporativa de la vida social. La constitución hace de los sindicatos, titulares de los derechos de los trabajadores, en cuestiones tales como el salario mínimo o resolución de controversias, en las juntas de conciliación, es la representación colectiva quien porta los derechos. De esta forma, la existencia y permanencia social de un nuevo actor colectivo es garantizada.

Los actores colectivos que se constituyen a partir de los artículos 27° y 123° suponen la conformación de un nuevo orden político. De hecho estos actores colectivos se sitúan como piezas clave para la construcción del orden político posrevolucionario. Ya que, tanto los sindicatos como las nuevas entidades agrarias, con la capacidad de representación que se les

¹⁵⁵ En el sentido de que a partir de la representación política, las instituciones del estado expresan la organización política de la nación, este asunto es ampliamente debatible, sin embargo para la mejor exposición de la intención de la constituyente de establecer una garantía social en el sentido de protección de la sociedad y su orden, esta perspectiva es la que mejor ayuda a aclarar el problema.

otorga, reconstruyen y actualizan intereses de grupos sociales amplios y tienen plena capacidad para pautar las conductas colectivas con autonomía del Estado.

El constituyente, además de sujetar la propiedad a nuevas reglas, establece un marco de limitación de las garantías que protegen la libertad de competencia. Al hacerlo, refuerza el orden establecido en 1857 y refrenda la protección del Estado para orden económico establecido, bajo un nuevo modelo de sociedad. Es esta garantía fundamental para la dirección que el desarrollo que el país asumirá bajo el régimen de la revolución mexicana.

Al sujetar la propiedad, las relaciones laborales y la libre competencia, es claro que se pretendió subordinar los intereses particulares a los generales. En lo que se refiere al derecho de propiedad, que es el más importante sostén de la autonomía individual y de la libertad personal, de acuerdo al pensamiento liberal, el individuo queda sujeto a nuevas reglas de dependencia frente al Estado y en una situación de precariedad¹⁵⁶. La forma como queda organizado el espacio jurídico del contrato laboral, así como las limitaciones de la propiedad, establecen un modelo nuevo para el desarrollo de las actividades económicas, donde ciertamente las corporaciones tienen un nuevo papel, regulado por el Estado, pero también garantizado por él.

En el modelo constitucional que resultó, se eliminó la inviolabilidad de la propiedad privada, quedando en manos del gobierno modificar de golpe, en cualquier momento, las formas

¹⁵⁶ De hecho esta forma de redacción del derecho de propiedad contraviene la tradición liberal hispanomexicana que desde las Cortes de Cádiz buscaron eliminar la arbitrariedad del Estado, en ese caso de la Corona Española, en el control de la propiedad, este principio se continua a lo largo de los textos constitucionales del siglo XIX y de hecho, el principio de propiedad original de la nación y de reversión, lo tomó la constituyente, a partir de las ideas de Molina Enríquez, de la tradición jurídica medieval española. véase Molina Enríquez, Andrés. *La revolución agraria de México*, 3ª ed., edit. Porrúa, México, 1986. en 5 tomos. . El argumento de Molina Enríquez que encontramos en el dictamen que la comisión especial encabezada por Pastor Rouaix presentó a la cámara (véase DDCON, T.II, Vol. II, pp. 1085 y ss.)

particulares de las relaciones sociales, a partir del impacto que en las relaciones económicas tiene esta prerrogativa del poder de estado mexicano¹⁵⁷. Se otorga así una garantía sustrayendo otra, de hecho queda un hueco en la constitución pues no se ofrece un horizonte de seguridad, donde sean previsibles las reglas que regulan las relaciones sociales, pues se establece que al respecto no hay más reglas que las que determine la arbitrariedad del poder público¹⁵⁸.

Una garantía social que los constituyentes establecieron fue la de proteger a la sociedad de la intromisión de la iglesia en todo tipo de actividad política, en su sentido más amplio aun el que se refiere a las formas de la política en la sociedad fuera del plano del Estado. De este modo la asamblea constituyente se propuso excluir a la iglesia católica como cuerpo, a sus ministros y a sus representantes, del ejercicio de una parte de sus derechos, ejemplarmente del derecho de propiedad y de los derechos ciudadanos. Esta es una garantía social en cuanto se entendió que la iglesia constituía una fuerza disruptora del nuevo orden que la revolución se proponía construir¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Esto de hecho así ha sucedido, cuando de expropió la banca por ejemplo desaparecieron del horizonte de las relaciones económicas uno de sus actores tradicionales más importantes, para reaparecer otros de diversa naturaleza, de hecho la reprivatización de la banca no significó el restablecimiento de las formas anteriores de vinculación económica, sino otra vez el desarrollo de nuevas formas. Lo mismo ocurrió cuando se realizó la expropiación petrolera y cada vez que se ha modificado el listado de las sustancias de la petroquímica en donde pueden participar los particulares..

¹⁵⁸ El alcance de este punto está claramente expresado en Molina Enríquez *op.cit.* p. 176 y ss. Es posible que Don Andrés Molina no sea muy exacto en cuanto a la historia de la redacción del artículo 27º en cambio como buen abogado especialista en materia agraria es muy preciso al expresar sus alcances jurídicos.

¹⁵⁹ De hecho una de las razones por las que no se concedió el sufragio femenino fue la influencia que los curas podían ejercer sobre las mujeres, de hecho la constituyente estaba más preocupada por el cumplimiento del programa de reformas que por la realización de los ideales liberal-democráticos. La comisión al dictaminar niega el derecho a voto a las mujeres por considerar que éstas no han escapado al orden doméstico y se encuentran bajo el influjo de los curas y religiosos que enajenan su capacidad para reconocer sus verdaderos intereses. Es interesante observar que son los sectores más radicales de la asamblea los que argumentan en contra del derecho de la mujer, [discusión del artículo 35, DDCON *circa* pp. 830 y 984. Por otra parte es necesario señalar que en la

CONCLUSIÓN PRELIMINAR

Como se ha podido observar en este repaso de la “Garantía social” en las diversas constituciones, el proceso de estructuración de las expectativas, implícito en los ordenamientos ha tenido diversas formas de conformar un marco general de organización de las relaciones de los sujetos entre sí y con el Estado. En estos términos cada modelo constitucional propone una forma general distinta de organización de las relaciones políticas.

A lo largo del capítulo hemos observado como en el transcurso de un siglo de historia constitucional se formulan modelos de vida política donde se garantiza a la sociedad la conformación de un régimen político cuyo propósito es el mantenimiento y reproducción del orden. En el caso de las constituciones de 1824 y 1836, se trata de incorporar a los actores existentes en un marco de relaciones institucionales donde cada uno encuentre su lugar y se establezcan fórmulas de institucionalización de las relaciones políticas en la sociedad. En el caso de las constituciones de 1857 y 1917, el orden que se garantiza es un orden futuro, a partir del cual se pretende la transformación de las relaciones sociales existentes.

En este sentido observamos como las primeras constituciones buscaban incorporar la pluralidad de los ordenes corporativos del horizonte consocial, en un modelo donde los individuos tuvieran garantizado un espacio de acción y desarrollo político. En cambio en las últimas constituciones vimos el empuje revolucionario que se orientó a la desaparición de ciertos actores

constitución de Cádiz y en las leyes constitucionales se niega el derecho a voto de la servidumbre por su carácter doméstico, en el sentido de subordinado y sin personalidad jurídica capaz de contribuir a la formación de la representación política, tal ocurre con las mujeres en 1917. El fragmento del dictamen comentado se puede consultar en la nota de la página **¡Error!Argumento de modificador desconocido.** En estos términos encontramos que la comunidad doméstica es reconocida como sujeto de derecho, ello es uno de los elementos más persistentes del orden consociativo en la tradición constitucional. Véase al amparo en 1917 ver infra p. **¡Error!Argumento de modificador desconocido.**, en especial la nota correspondiente.

políticos. De esta forma se hace visible la función y capacidad que en cada momento se atribuye al orden jurídico como instrumento de modelación de la sociedad. Lo que frente a los resultados alcanzados nos permite ponderar en cada caso el alcance del orden jurídico en la forma que históricamente ha asumido la vida social.

En este complejo proceso de construcción de un orden que garantizara a la sociedad (a la existente o a la deseable) su desarrollo y reproducción, el problema de asegurar a los actores un conjunto de derechos paso de ser un problema de restricción de la acción del poder (1824), a un asunto de determinar una esfera protegida de derechos y privilegios propios de personas y corporaciones (1836). Donde primero por la vía de la abstracción se negaron los derechos y privilegios especiales, tanto personales como corporativos; y luego por enumeración se restringieron a un modelo acotado, definido no por las características de la persona y sus relaciones sociales, sino por la voluntad del estado de que ciertos derechos se ejerzan de forma protegida. Esta vía anuló la construcción de una esfera privada autónoma, autoconsistente, separada de lo público¹⁶⁰.

En 1857 observamos como se eliminan y proscriben los privilegios de las corporaciones que eran el corazón de la vida económica del antiguo régimen y a partir de los ideales liberales se establece el marco para un orden económico sustentado en el libre mercado. Ciertamente bajo las características sociales del México del siglo XIX, la reforma agraria liberal y el desarrollo del trabajo asalariado, generaron condiciones de exacerbamiento de la desigualdad social y el reclamo de reconocimiento político de muchos actores colectivos que no tenían lugar en el horizonte liberal decimonónico. Para 1917, la garantía social al régimen de libre mercado se acota dentro de un nuevo modelo de sociedad, donde ciertamente las corporaciones tienen un lugar. De modo

¹⁶⁰ En términos de su expresión constitucional, encontramos aquí expresada cabalmente la imposibilidad de separación de lo público y lo privado, pues lo privado no alcanza a ser reconocido por sí, sino como un atributo otorgado por el Estado.

que encontramos la reconfiguración del espacio consocial, bajo reglas que permiten su convivencia con un orden individualista. Esta doble condición condicionará el desarrollo democrático del país a lo largo del siglo.

El ejemplo cabal de la transformación de la estructura jurídica bajo la cual las constituciones garantizan la permanencia y reproducción de la vida y relaciones sociales, lo encontramos en la manera como se define y protege el derecho a la propiedad y su inviolabilidad. El patrón parece repetirse, la garantía primero es restricción del ejercicio del poder (1824), luego es protección general a todas las formas de propiedad (1836), para ser acotada en la destrucción de la propiedad corporada (1857) y finalmente desvanecida en la propiedad originaria de la nación de todo el territorio. En su fórmula final, con el reconocimiento acotado para la propiedad corporada y para la propiedad privada. Pero la propiedad resulta originaria de la nación, a la que en cualquier momento pueden revertir las diversas formas en que es reconocido constitucionalmente el derecho a la propiedad; Que es vista como existente, pero no protegida como inviolable.

En todos los casos estudiados nos encontramos con el reconocimiento del valor de las formas republicanas, es cierto que esto no expresa el sentir de toda la sociedad y la clase política de la época, pues pueden observarse varias iniciativas monárquicas y el establecimiento del imperio de Maximiliano de Ausburgo en el siglo XIX mexicano¹⁶¹. Pero lo significativo en estas constituciones es que el carácter republicano, representativo, con la forma de gobierno con división de poderes, donde se reconocen espacios específicos para el desarrollo de la vida política local tanto a nivel municipal como estatal (o departamental), representa una continuidad importante en el pensamiento constitucional.

A partir de la instauración del modelo en 1824, el problema es garantizar, en una forma constitucional donde la

¹⁶¹ Véase O'Gorman. *Op. Cit.*

relación recíproca entre el conjunto de los poderes, (ejecutivo, legislativo, judicial y los poderes locales) permita el ejercicio de un gobierno controlado que efectivamente resguarde el orden institucional.

Así encontramos que la relación entre los poderes locales y el poder central, se resuelve en una fórmula de federalismo controlado judicialmente en 1857. El problema de los municipios obtiene distintos remedios en cada cuerpo legislativo, sin encontrar una solución cabal que determine el espacio de acción política autónoma del ayuntamiento y la esfera de ejercicio de una voluntad política¹⁶². El tema de la forma federal continua siendo una asignatura pendiente en la conformación del régimen, así podemos observarlo en la formulación de los textos constitucionales y sus constantes reformas a lo largo de más de 170 años de historia nacional.

Finalmente en el tema de la permanencia del orden constitucional y de sus instituciones, es donde vemos cómo cada cuerpo legislativo se ocupa de desacreditar y amenazar a quienes pretendan suplantar o impedir la vigencia constitucional, estableciendo un mecanismo regulado para su modificación. En esta cuestión vemos una creciente flexibilidad para la reforma constitucional, desde lo definido como no reformable en 1824, los candados institucionales del control entre los poderes en 1836, hasta la reforma sin límites de 1857 y 1917, resultado de una

¹⁶² El problema parece mantenerse sin solución, en 1824 se difirió a las constituciones estatales, en 1836 se les confirió relativa autonomía de los espacios centrales estatales y una relación más directa con el centro político, en 1857 se reponen las atribuciones de los estados bajo una regulación de la esfera administrativa local con intervención de jefes políticos y prefectos (en continuidad con lo ocurrido en 1824 y con los sistemas de intendencia coloniales), en 1917 se erradican los jefes políticos y se pretende la construcción de un espacio local más autónomo, sin embargo no se logra reponer la autonomía financiera perdida a lo largo del siglo XIX, especialmente en 1857 en que perdieron sus bienes. El régimen municipal se sigue modificando hasta la fecha sin que parezca encontrar su lugar, con la agravante de que al concentrarse en el ámbito federal la protección las garantías sociales y la recaudación fiscal, a lo largo del siglo XX se ha centralizado gran parte del ejercicio sustantivo de gobierno, generándose una presión creciente por la desconcentración, proceso que ha ocupado la acción de los últimos 24 años sin que parezca encontrar solución clara.

visión de la soberanía popular que en cualquier momento puede decidir la modificación de la forma de gobierno, siempre y cuando se exprese, tal como el texto afirma, por medio de su representación.

II CONSTITUCIÓN Y REFORMA; EL PROBLEMA DE LA IGUALDAD.

INTRODUCCIÓN

En la tradición constitucional mexicana desde 1824, las asambleas constituyentes reconocieron en sus objetivos y acciones una responsabilidad fundacional, en cada caso los diputados se propusieron la construcción de un nuevo orden político que permitiera el cumplimiento de objetivos sociales. En los debates de estas asambleas, la cuestión social está siempre presente y la posibilidad de modificación de las formas de la vida colectiva ha ejercido una poderosa influencia sobre los procesos de elaboración de los contenidos de cada constitución.

De alguna manera, todas las constituciones se han propuesto la reforma de la sociedad, el mejoramiento de la vida política y la construcción de una nación virtuosa. Parecería que la clase política en los distintos momentos se asume a sí misma como vanguardia civilizadora del conjunto de la nación y no como facción, partido o representación de intereses; lo que podría explicar su vena excluyente, autoritaria y en el algún sentido revolucionaria. En este contexto recobran mayor importancia los instrumentos jurídicos vinculados con la igualdad y desigualdad social. Lo que en este capítulo hemos llamado las garantías sociales de igualación, son aquellas garantías que implican la reforma de la estructura de las relaciones sociales.

En principio las constituciones modernas pueden ser calificadas de acuerdo a sus proyectos de reforma social y política, pero en su conjunto todas participan de la necesidad de igualar a los actores frente a la ley, pues el principio de generalidad de la ley es el que justifica la existencia misma de

una constitución moderna. El principio de igualdad es simétrico al principio de soberanía del estado moderno. La Ley subordina por igual a todos los habitantes del territorio donde el estado ejerce la soberanía. De modo que podemos encontrar diversas expresiones de igualación en la ley, en este capítulo nos ocuparemos de aquellas que tienen un especial efecto o intención de reforma social¹⁶³.

IGUALDAD, DESIGUALDAD Y DIFERENCIA EN 1824.

La constitución de 1824 representó el primer intento de establecer un arreglo constitucional que al tiempo que garantizara la existencia de la sociedad que entonces habitaba el territorio, permitiera la formación y consolidación de un nuevo país. En este sentido el constituyente se propuso el establecimiento de un régimen liberal donde pudiera darse un cabal ejercicio de los derechos de la persona y donde existiera igualdad ante la ley¹⁶⁴.

Frente al orden colonial y a las características de las relaciones políticas prevalecientes en el país en 1824, el establecimiento de derechos de la persona y la instauración de la igualdad ante la ley, que la constitución propone, implican la transformación de las relaciones entre las personas. Sin embargo, la asamblea constituyente no observa la ley como el mecanismo final para lograr la reforma social.

¹⁶³ De este modo seguimos en parte la tradición de la clasificación de las garantías, donde las garantías sociales son aquellas que buscan modificar las relaciones y el orden existente en la sociedad.

¹⁶⁴ El tema de la igualdad ante la ley refiere dos problemas, por una parte la generalidad de la ley para el conjunto de la sociedad y por otra parte que cada persona sea reconocido como igual en derechos y obligaciones, en este segundo sentido la igualdad ante la ley presupone una sociedad donde las personas se consideran a sí mismos como individuos autónomos, concebidos en términos abstractos, y no como parte de cuerpos sociales que por adscripción definen la posición del sujeto ante la ley. Ciertamente los constituyente de 1824 se proponen una constitución donde los miembros de la sociedad sean iguales ante la ley, así lo afirman en el preámbulo de la constitución, véase Tena Ramirez *Op. Cit.*, pp. 161-167

En 1824 el constituyente reconoce que no son las leyes las que modelan a la sociedad, que es necesaria una sociedad virtuosa para que las leyes justas encuentren cabal cumplimiento. En el preámbulo de la constitución de 1824 se afirma que es necesaria la existencia de un cierto tipo de comunidad moral para el pleno desarrollo del modelo constitucional propuesto, y que poco puede la ley frente a las formas de organización de la vida social¹⁶⁵. Tal como pueda apreciarse en su texto:

[...] La fe en las promesas, el amor al trabajo, la educación de la juventud, el respeto a sus semejantes, he aquí, mexicanos, las fuentes de donde emanará vuestra felicidad y la de vuestros nietos. Sin estas virtudes, sin la obediencia debida a las leyes y a las autoridades, sin un profundo respeto a nuestra adorable religión, en vano tendremos un Código lleno de máximas liberales, en vano haremos ostentación de buenas leyes, en vano proclamaremos la santa libertad.¹⁶⁶

Sin embargo, la constitución sienta las bases para el ejercicio de los derechos personales y la instauración de la igualdad ante la ley. Igualdad jurídica que resulta revolucionaria, en el espacio de una sociedad con un fuerte pasado monárquico, caracterizado por un orden social y político

¹⁶⁵ Ciertamente este es un problema clásico de la relación entre las leyes y la sociedad, la presentación del problema lo podemos rastrear a Platón (el libro de las Leves o la República), a Aristóteles (La política, o la Moral a Nocomaco), en Maquiavelo (en los Comentarios a Tito Livio...) su expresión moderna la hizo Montesquieu (en Del Espíritu de las Leyes. Op. Cit.). Sin embargo el problema de fondo se plantea en la visión jacobina de la ley y lo que Jaume llama el "círculo vicioso del jacobinismo". Ciertamente lo que esta en cuestión es la representación y su contenido, cuando la clase política que hipotéticamente representa a la sociedad (con su contenido de formas de organización, costumbre y tradiciones) se propone el cambio de las costumbres que en la hipótesis dan contenido a la representación. Esto permite que se acuse a la sociedad de no ser virtuosa frente a las necesidades de la ley y se acusa a la ley de no fomentar una sociedad virtuosa. El problema es que la relación constitutiva entre la ley y las costumbres se rompe por la clase política en la pretensión de construir una sociedad de hábitos distintos. véase Jaume, Lucien. El jacobinismo y el Estado Moderno, tr. Elena Cano.- Espasa Calpe, Madrid, 1990. 176 pp. El comentario afinado del problema lo hace O'Gorman en Op. Cit. Donde al criticar la constitución de 1824 afirma que tal cosa fue poner la carreta antes de los bueyes (p.23).

¹⁶⁶ del preámbulo de la constitución de 1824 en Tena Ramirez. Op. Cit. p. 166

de corte estamental; donde por ejemplo la vida de las comunidades indígenas tenía un sistema normativo separado; en que cada mundo local y regional tenía formas políticas particulares, privilegios y prerrogativas que conformaban un denso sistema de relaciones adscriptivas; con una poderosa institución eclesiástica que se reproducía en el ámbito local manifestándose en diversas formas de vida asociativa, así como la existencia de multiplicidad de mecanismos particulares de representación social y política, para cada espacio y grupo social¹⁶⁷.

Si bien la ruptura del antiguo régimen fue un resultado de la guerra, donde se construyeron nuevas formas de liderazgo y se redefinieron los perfiles regionales y locales de acción política; el viejo orden no fue destruido, sus instituciones sociales, desarticuladas, dispersas y desgastadas, encontraron su posición en las nuevas circunstancias, en muchos casos resignificaron su papel y transitaron los procesos de cambio político.

En tal situación, en continuidad con la Constitución de Cádiz, la Constitución de 1824, propone una profunda reforma de las relaciones sociales y políticas en la intención de establecer una ley general para el conjunto de los sujetos sociales, a partir de la cual se pretende ofrecer un orden político unificado a un territorio muy extenso, que durante el período colonial no constituyó, más que muy relativamente una unidad política¹⁶⁸.

¹⁶⁷ A todo este orden abigarrado y contradictorio, las guerras de independencia lo desgarraron. Fueron arrolladas sus formas de autoridad, se desgastaron sus mecanismos externos e internos de comunicación, se organizaron nuevos mecanismos locales y regionales de control y ejercicio de la violencia que en muchas ocasiones sustituyeron las vías tradicionales y en otras generaron superposiciones en formas contradictorias de cohesión y compulsión social. Ante la caída del antiguo régimen y lo complejo de las relaciones sociales existentes a lo largo del territorio que la nueva nación reclamó como propio, lo verdaderamente asombroso es que se pudiera construir, desarrollar y consolidar un nuevo orden político, capaz de establecer una nueva forma de hegemonía; Sobre este último asunto véase Escalante, Fernando. *Ciudadanos imaginarios*, edit. El colegio de México, 1992.

¹⁶⁸ Las reformas borbónicas y luego las cortes de Cádiz modificaron sustancialmente el mapa político de lo que en 1824 se llamó México. El sistema de intendencias y luego las

Es necesario observar que la multitud de instituciones políticas del antiguo régimen desplegadas en el conjunto del territorio, constituían espacios de acción política en el plano de la sociedad. Estas relaciones propias de la política local se estructuraban¹⁶⁹ en un mapa de vínculos de orden y subordinación, que gozaron de autonomía a lo largo de la colonia, se expresó en la existencia de élites locales fuertes.

Las elites locales, en muchos casos, fundamentaron su poder en su capacidad para articular la heterogeneidad y las asimetrías entre el universo local y otros espacios regionales, así como con los lugares centrales¹⁷⁰.

En un horizonte de tal heterogeneidad, la constitución requería garantizar un lugar para los actores, que se encontraban definidos por sus condiciones desiguales, en una estructura que al preservar la desigualdad aseguraba la tolerancia de las diferencias. Al tiempo, en una lógica liberal la constitución buscaba establecer una plataforma común de igualdad ante la ley. Es de este modo, en parte contradictorio, que se intentó construir un régimen político desde la heterogeneidad¹⁷¹. Heterogeneidad que se formulaba desde el

jefaturas políticas con sus diputaciones provinciales así como el sistema de audiencias nos ofrece una perspectiva de la complejidad de la geografía política del este territorio.

¹⁶⁹ Y en muchos sentidos lo siguen haciendo.

¹⁷⁰ Brading refiere la estructura con que se articulaban las redes de comerciantes en el período colonial. La estructura de las relaciones comerciales constituye, al menos, una expresión de estructuras jerárquicas de relación a nivel espacial, es la supervivencia de estas redes que organizaban la jerarquía entre los espacios regionales y el papel articulador de las elites lo que podría explicar la conformación del nuevo territorio y la capacidad del nuevo estado para mantener la unidad territorial en especial en las zonas más densamente pobladas. El concepto de espacio central, así como el tema de la jerarquías espaciales puede consultarse en Skinner, William G. "Marketing and social structure in rural China" en *The Journal of Asian Studies*, vol. XXIV, num. 1, 2, 3, noviembre, febrero y mayo, 1965. pp. 3-43; 195- 228; 363-399. Skinner, William G. "Cities and the hierarchy of local Systems" en *The city in late imperial China*, Stanford University Press, Estados Unidos, 1977. La referencia de Brading en *Mineros y comerciantes en el México borbónico (1763-1810)*, tr. Roberto Gómez Ciriza, Fondo de Cultura Económica, México, 1985.

¹⁷¹ Sobre la relación entre desigualdad social y tolerancia de las diferencias véase Louis Dumont. *Homo Hierarchicus*, tr. R. Pérez Delgado, edit. Aguilar, España, 1970.

horizonte territorial y se conformaba socialmente por una multitud de sujetos.

Por ello, el primer problema de la generalidad de la ley en 1824, es la unidad política del conjunto del territorio, para ello requería de su definición y luego de la organización de una forma de gobierno que ya había sido pactada pero que era necesario regular.

Al establecer la forma republicana, la constitución excluye las formas reconocimiento a los estamentos nobiliarios ligados al imperio y al mundo colonial. Sin embargo, al admitir jurisdicciones especiales y proteger a las corporaciones, la constitución establece un carácter específico a la República y segmenta los espacios de comportamiento ciudadano. Es una república con actores individuales y colectivos que cuentan con diversa capacidad de acción.

Es por la ausencia de un régimen estamental¹⁷² fuerte, que a pesar de que la nobleza criolla estuvo presente en la asamblea que redactó la Constitución de 1824, sus derechos y funciones sociales no fueron señaladas como parte orgánica de la formación del régimen. En cambio, la constitución deja garantizados los intereses corporativos, en especial los de la iglesia y el ejército, que son salvaguardados explícitamente:

Título V, Sección séptima, art. 154. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que los están en la actualidad, según las leyes vigentes.

Con ello observamos que a nivel federal se instituye constitucionalmente la jurisdicción eclesiástica y militar, que en el caso de procesos civiles implicaba subordinar a sujetos no

¹⁷² A lo largo del análisis hemos realizado diversos comentarios sobre un orden estamental que caracteriza al mundo colonial, como eje de referencia ideológico y de organización política, en esos términos podemos referir su existencia para el caso que nos ocupa. Sin embargo, como realidad social, el orden estamental no fue una construcción acabada en nuestras sociedades. La articulación entre Rey y Reino que lo caracterizan, no estaba formulada a partir de un sistema orgánico de actores de acuerdo a funciones sociales específicas. En su lugar se desarrollaron diversas formas corporativas de organización de las relaciones sociales y políticas, a estas formas las hemos llamado consociativas.

afiliados a estas corporaciones a las decisiones de los tribunales particulares. De hecho estas jurisdicciones recortan el espacio ciudadano y permiten que sea vulnerada la esfera de la acción civil.

Para el caso de otros cuerpos, por el art. 110 quedan salvaguardados los bienes de las corporaciones de la arbitrariedad del presidente¹⁷³. De modo que en distintos momentos la constitución reconoce y garantiza la existencia y reproducción de esta forma de ordenación de las relaciones sociales.

Por otra parte la forma de confederación propia de la constitución de 1824, establece una esfera reducida de generalidad de la ley para el conjunto del territorio, donde los derechos individuales y sociales, definidos en la constitución federal, han de ser protegidos y reconocidos por las leyes particulares de cada Estado para alcanzar verdadera positividad¹⁷⁴.

En este sentido, respecto de la generalidad de la ley, lo importante es observar una extraña combinación institucional donde se busca establecer el principio de igualdad ante la ley, al tiempo que se reconocen espacios específicos a las corporaciones y a los diversos actores del espacio consociativo. De modo que el modelo quedó abierto, a una difícil sobreposición, donde las diversas instituciones jurisdiccionales de carácter gremial, pueden tener un espacio propio y donde subsiste el derecho a la justicia particular en el que, las personas tienen el derecho a resolver sus disputas mediante jueces árbitros en cualquier momento de un proceso judicial¹⁷⁵. como afirma el artículo

¹⁷³ para el texto del artículo véase *supra* p. 41

¹⁷⁴ Pues como veremos en la parte correspondiente aparecen como limitaciones del poder los Estados o como obligación de los estados legislar al respecto.

¹⁷⁵ Y como en ninguna parte de la constitución se define la materia civil o penal como restringida en las disputas, no encontramos un principio que establezca un monopolio en la administración racional de la violencia legítima.

156. A nadie podrá privarse del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, nombrados por ambas partes, sea cual fuere el estado del juicio.

Este principio constituye una de las reglas a que han de sujetarse los Estados en la administración de Justicia.

Como contraparte a las garantías que establece para las corporaciones, en la constitución aparece la población como base para la elección de los diputados¹⁷⁶, con ello al organizar la representación política la norma hace abstracción de la posición social de cada elemento de la sociedad, en estos términos reconoce una forma de representación común para todos. Esto lo podemos ver en los artículos:

10. La base general para el nombramiento de diputados será la población.

y

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 nombrará sin embargo un diputado.

De modo que la constitución abre uno de los espacios al principio de generalidad de la ley en la representación política. Esto resulta revolucionario para las formas de representación usuales¹⁷⁷, que tenían como fundamento el orden consocial organizado a partir de la vida corporativa o del espacio municipal. De manera que se establece un nuevo principio que da igual acceso a la representación. Este principio de igualdad en la representación tiene su contraparte al establecerse la elección indirecta para todos los puestos, donde el régimen reconoce un espacio de acción electoral a las elites políticas locales que tienen un carácter notabiliarlo.

La constitución de 1824, al buscar un arreglo político para dos formas contradictorias, parece situarse en una tensión

¹⁷⁶ En este punto la constitución sigue la lógica de lo establecido en la constitución de Cádiz y en la convocatoria para la elección de los diputados del Congreso Constituyente de 1824.

¹⁷⁷ Quedan fuera las formas tradicionales de representación que las corporaciones americanas habían utilizado en la corte del Rey de España y que formaban parte de los mecanismos de estructuración de los procesos políticos del antiguo régimen. En especial es necesario señalar los indígenas pierden sus formas particulares de representación de intereses.

entre dos mundos políticos diversos: establece un extraño régimen federal donde el poder supremo reside en la federación, pero donde el espacio político se organiza con independencia de ella en el entramado del mundo local, se reconocen las corporaciones pero no se les otorga representación política como tales, se admiten diversas jurisdicciones pero se otorga poder suficiente para derribarlas y desconocerlas a la federación. En este modelo de balance y control donde no quedan claras las reglas de convivencia entre los poderes federales entre sí y con los poderes locales la situación del ciudadano queda en la incertidumbre¹⁷⁸; en 1824 solo se avanza un paso más en la construcción de un universo de igualdad ante la ley y en la conformación de un orden político alternativo.

En lo que toca a la reforma de la sociedad, en el sentido de fomento a su desarrollo, la constitución de 1824 ve la necesidad de fomentar las comunicaciones mediante la construcción de caminos y, en coherencia con la tradición ilustrada, ve la necesidad de promover la educación, en especial la alfabetización, el patrocinio de las artes y en particular crea un estatuto de protección para los inventores y "perfeccionadores".

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

I. 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 desarrollo de la educación pública en sus respectivos

¹⁷⁸ Ciertamente este tipo de orden contradictorio era propio del universo político de los ausburgos y contra ellos se formularon las reformas borbónicas, con las cuales encontramos que la constitución de 1824 mantiene una rara continuidad. Sobre la forma de instauración de la dominación de los ausburgo véase Pietschmann, Horst. *El Estado y su evolución al principio de la colonización española de América*, tr. Angélica Scherp, Fondo de Cultura Económica, México, 1989, en mismo autor se refiere a la sobreposición y convivencia de mecanismos contradictorios en un mismo orden político en la administración Colonial

Estados

II Fomentar la prosperidad general, decretando la apertura de caminos y canales o su mejora, sin impedir a los Estados la apertura o mejora de los suyos, estableciendo postas y correos, y asegurando por tiempo limitado a los inventores, perfeccionadores o introductores de algún ramo de industria, derechos exclusivos por sus respectivos inventos, perfecciones o nuevas introducciones.

El tema de la alfabetización como condición para la construcción de la ciudadanía es propio del pensamiento de la revolución francesa y persiste a lo largo de los debates constitucionales. Para todos resultaba necesario la educación política de la población, su vehículo era la libertad de imprenta, pero para que el vehículo fuera real era necesaria una población ilustrada. Es la población ilustrada el modelo social que la constitución de 1824 tiene como referente al redactar el preámbulo de la ley.

Como podemos observar en la estructura constitucional, se da una confluencia difícil para el Estado entre el orden corporativo y el orden individual. Lo que implica una cohabitación inestable en las formas de estructurar las relaciones entre el Estado y la sociedad. Este esquema se hace más complejo si consideramos que las corporaciones, en el orden colonial cumplían funciones de articulación y control social propias del Estado. De modo que al reconocer un lugar social a las corporaciones, el Estado renunciaba a la soberanía, en su sentido moderno. Se estableció así un principio de debilidad del Estado.

La coexistencia dentro de un orden constitucional de protección a formas corporadas paraestatales y formas ciudadanas es común en el siglo XIX, tanto en América Latina como en Europa. En el caso mexicano esta situación se resolvió, en lo que toca a su coherencia constitucional, hasta 1857¹⁷⁹. Aun

¹⁷⁹ La constitución de 1857, excepción hecha de la comunidad doméstica, negó todo reconocimiento a las corporaciones, eliminó toda propiedad corporativa y otorgó al estado las funciones que todavía ejercían, tales como el registro civil en manos del clero y el control de la población en manos de los ayuntamientos. véase supra p. 71

cuando, en lo que se refiere a las formas de articulación social y de organización de las relaciones entre sociedad y Estado, no se haya resuelto por completo todavía.

**IGUALDAD EN EL IMPERIO DE LA LEY Y PROTECCIÓN A LOS DIFERENTES
EN 1836.**

La tensión entre la igualdad ante la ley y la desigualdad propia de las relaciones políticas del país, es un problema que en 1836 no es visto como conflictivo, por el contrario las leyes constitucionales buscan de forma explícita la organización institucional de la desigualdad.

En este sentido las leyes constitucionales establecen esferas de acción separadas para cada tipo de práctica política y ponen límites claros a los espacios políticos donde la desigualdad, —expresada por formas específicas de adscripción social— es reconocida y protegida por la ley. En este sentido las siete leyes constitucionales se proponen la subordinación general del conjunto de los actores a las reglas de convivencia establecidas por la ley, es por ello que en este cuerpo constitucional quedan enumeradas con claridad y extensión los derechos de la persona. Derechos que son generales y reconocidos universalmente a todos los mexicanos. De modo que las características adscriptivas que hacen a los sujetos heterogéneos están acotadas en una esfera política específica que tiene por marco un espacio político donde los actores son reconocidos iguales al compartir un conjunto definido de derechos comunes. La existencia de conjuntos de derechos separados para los actores, donde un marco general específica un conjunto de derechos comunes a los mexicanos queda claramente expresada en el artículo 2º de las Bases Orgánicas

2. A todos los transeúntes, estantes y habitantes del Territorio mexicano, mientras respeten la religión y las leyes del país, la nación les guardará y hará guardar los derechos que legítimamente les correspondan: el derecho de gentes y el internacional designan cuáles son

los de los extranjeros: una ley constitucional declarará los particulares al ciudadano mexicano.

Como puede verse se reconoce que existen derechos que legítimamente le pueden corresponder a los diversos habitantes y se reconocen dos esferas generales, para los extranjeros el derecho de gentes y para los mexicanos los derechos constitucionales. Vemos entonces reconocidos derechos generales y particulares y por tanto desde un principio se propone un mecanismo de regulación de la desigualdad.

En el texto constitucional, los sistemas de inclusión y exclusión que la ley establece como expresión de las formas de la politicidad¹⁸⁰, se encuentran desdoblados, por una parte todos los nacionales gozan de derechos frente a los que no lo son, y por otra, su posición de adscripción en relaciones sociales y políticas determinadas les otorga derechos particulares y formas específicas de participación política¹⁸¹.

Las Siete leyes constitucionales se proponen organizar las formas de participación política estableciendo mecanismos censitarios que regulen los espacios de participación de los diversos actores sociales. Al tiempo que establecen medidas que contribuyen a despojar a las corporaciones de sus privilegios políticos frente al Estado¹⁸². De este modo las leyes constitucionales se dirigen a reorganizar las formas de las relaciones políticas tradicionales en un marco ilustrado y liberal.

¹⁸⁰ Entendida aquí como las formas con que se organizan las relaciones políticas de la sociedad con independencia del Estado.

¹⁸¹ De este modo el establecimiento de estatutos desiguales permite organizar la tolerancia de las diferencias en el marco de una sociedad heterogénea, al respecto véase Dumont, Luis. Homo hierarchicus, ensayo sobre el sistema de castas, tr. Rafael Pérez Delgado, edit. Aguilar, España, 1970. pp. 2-24

¹⁸² Privilegios políticos que estaban expresadas en particular en los fueros especiales, ya que de hecho las prerrogativas reales las habían perdido *de facto* desde la revolución de independencia, en este sentido la suerte de las prerrogativas reales puede ser seguida en el destino de los derechos especiales de los indígenas, véase: Lira, Andrés. Comunidades indígenas frente a la ciudad de México; Tenochtitlan y Tlaltelolco, sus pueblos y barrios, 1812-1919. edit. El Colegio de México y El Colegio de Michoacán, México, 1983. 426 pp....

Es importante señalar que el texto constitucional no establece diferenciación en razón de la raza o la ocupación¹⁸³. De forma que el reconocimiento de la diferenciación social sólo pasa por los bienes acumulados por los ciudadanos, quedando fuera los mecanismos tradicionales de adscripción. Sólo se observan limitaciones a la participación política, para algunos cargos, en el caso de los miembros del clero regular y secular¹⁸⁴. En este sentido al abstraer las condiciones tradicionales de adscripción, por la regla censitaria de la renta, las leyes generan un mecanismo de igualación que resulta un fuerte contrapeso a los intereses que se organizaban en el horizonte consociativo¹⁸⁵.

Tenemos así que la organización censitaria, de las leyes constitucionales, establece una progresión donde es mayor la renta y posición social que se requiere para votar y ser votado a medida en que el puesto tiene mayor importancia jerárquica. De forma, que para ser presidente de la república es necesario cumplir un conjunto de requisitos referidos a la posición social y económica del sujeto tal y como se puede apreciar en el artículo:

14. Para ser elegido Presidente de la República se requiere.

- I. Ser mexicano por nacimiento y estar en actual ejercicio de los derechos de ciudadano.
- II. Tener de edad, el día de la elección, 40 años cumplidos.
- III. Tener un capital físico o moral que le produzca al individuo anualmente cuatro mil pesos de renta.
- IV. Haber desempeñado alguno de los cargos superiores civiles o militares.
- V. No haber sido condenado en proceso legal por crímenes o mala

¹⁸³ Con excepción de la limitación de la ciudadanía para aquellos que desempeñaran actividades de sirviente doméstico, véase Primera Ley artículo 10º. Los derechos particulares del ciudadano se suspenden: II. Por el estado de sirviente doméstico. Esto se refiere al reconocimiento de la comunidad doméstica como sujeto jurídico. Véase *infra*.
¡Error!Argumento de modificador desconocido.

¹⁸⁴ De hecho los miembros del clero regular tienen suspendidos sus derechos ciudadanos.

¹⁸⁵ En el contexto del constitucionalismo moderno las reglas censitarias formaron parte del debate liberal sobre la conformación de la representación política y los mecanismos de control democrático de la participación, en el debate una parte del argumento de soporte lo ofrece el propio Aristóteles (ver La política y La constitución de Atenas). En el debate liberal del siglo XIX europeo los argumentos a favor los podemos encontrar expuestos en Guizot. De la democracia en Francia

versación de los caudales públicos.

VI. Residir en la República al tiempo de la elección.

Correlativamente en la elección participan de una u otra forma todos los funcionarios electos de los diversos poderes, en un mecanismo complejo que podemos observar en el siguiente artículo de la Cuarta Ley Constitucional:

2. El día 16 de agosto del año anterior a la renovación, elegirán el Presidente de la República en junta del consejo y ministros, el Senado y la alta Corte de Justicia, cada uno una terna de individuos, y en el mismo día las pasarán directamente a la Cámara de Diputados.

Esta, en el día siguiente, escogerá tres individuos de los especificados en dichas ternas, y remitirá la terna resultante a todas las juntas departamentales.

Estas elegirán un individuo de los tres contenidos en la terna que se les emita, verificando su elección el día 15 de octubre del año anterior a la renovación y remitirán en pliego certificado el acta de elección, precisamente por el correo próximo inmediato, a la Secretaría de la Cámara de Diputados, siendo caso de responsabilidad, para las juntas departamentales, la falta de cumplimiento a lo prevenido en este párrafo.

El día 15 del inmediato mes de diciembre se reunirán las dos Cámaras, abrirán los pliegos de actas que se hubieren recibido, nombrarán una comisión especial de cinco individuos que las examine y califique las elecciones (sólo por lo respectivo a su validez y nulidad), haga la regulación de los votos y presente el correspondiente dictamen.

Discutido y aprobado dicho dictamen en el Congreso general reunido, se declarará presidente al que hubiere obtenido mayor número de votos, y en caso de igualdad al que designe la suerte, verificándose el sorteo y todo lo demás en la misma sesión.

Como puede observarse este modo complejo asegura que todos los actores tengan un espacio de participación en el proceso de elección, donde el peso de cada participación esta sujeto a su propia posición en el orden social, ya que cada uno de los participantes han sido electos a partir de requisitos censitarios y sus electores tienen también requisitos de renta.

Para sujetar la capacidad de las corporaciones más poderosas, e impedirles copar los espacios de representación se limita la elegibilidad para muchos puestos a los altos funcionarios del ejército y de la iglesia.

De este modo las leyes constitucionales aseguran que todos los actores se encuentren representados en el proceso pero que el peso de su representación este en relación con su posición en la sociedad¹⁸⁶.

Como puede observarse el objetivo que organiza el conjunto de las leyes constitucionales es establecer una ley general capaz de reconocer las formas particulares de constitución de los sujetos, asimilando sus diferencias, pero acotando la heterogeneidad y sus alcances en la esfera política. De modo que, por ejemplo, la jurisdicción militar y religiosa queda restringida, no pudiendo ocuparse de los asuntos civiles¹⁸⁷, y el fuero castrense se encuentra limitado a los delitos militares, estando sujetos los miembros del ejército a la justicia común para los delitos del orden civil. De este modo se establecen un principio de generalidad de la ley, donde los actores pueden gozar de derechos especiales de acuerdo a su posición social y a su adscripción, pero todos están por igual sujetos a un conjunto de obligaciones, comparten un cuerpo de derechos y lo mas importante, están por igual subordinados a las leyes soberanas de la nación.

Con esto el principio de igualdad ante la ley da un paso muy importante, pues al tiempo que no pretende un tratamiento igual para los diferentes, impone para todos la sujeción a un mismo orden jurídico, donde sus derechos tienen lugar. Podría verse como una inversión de la fórmula colonial donde los derechos y privilegios concedidos por la corona eran vistos como un patrimonio particular de los sujetos, ahora los

¹⁸⁶ La forma como estos mecanismos regulan la participación política habría de ser objeto de análisis por separado más allá de las limitaciones de este texto.

¹⁸⁷ Esto ya había sido legislado de esta forma por el congreso en 1833, según Sordo Cedeño, entre el 24 y el 27 de abril aprobaron esta separación por mayoría absoluta de votos. Sordo Cedeño, *Op. Cit.* p. 25

derechos constituyen en un marco general que reconoce prerrogativas particulares, donde la realidad jurídica de los derechos depende del reconocimiento de su legitimidad por el Estado¹⁸⁸.

Así podemos ver que las corporaciones quedan sujetas al proceso legislativo que se realiza por medio de decretos¹⁸⁹ de este modo encuentran un espacio de reconocimiento pero también de regulación, transformándose su estructura de relaciones con el Estado, pues si en el modelo estamental, en la relación entre el rey y el reino, conformaban en su conjunto el polo del reino con privilegios especiales, ahora constituyen sujetos subordinados a la ley donde gozan de los derechos que les sean reconocidos como legítimos.

En este sentido, por ejemplo, sus posesiones inmobiliarias han dejado de ser mercedes reales concedidas por la corona y pasan a ser propiedades protegidas por la ley. Siempre y cuando sea demostrado legítimamente el derecho correspondiente¹⁹⁰.

Las siete leyes se ocupan tangencialmente de la materia educativa, afirman la existencia de una esfera educativa de carácter público y le otorgan al poder legislativo capacidad para legislar en la materia, así como a las juntas departamentales se les da el derecho de iniciativa en la materia¹⁹¹ pues toca a ellas ocuparse de educación pública¹⁹² y tienen la obligación de establecer escuelas primarias en todos los pueblos y

¹⁸⁸ De modo que aparece el Estado legitimando derechos particulares, aquí la legitimidad no se genera en la sociedad en el ejercicio de sus derechos políticos. Este asunto es analizado ampliamente para el derecho moderno de propiedad en México por Antonio Azuela de la Cueva en: La ciudad, la propiedad privada y el derecho, edit. El Colegio de México, México, 1989. 278 pp.

¹⁸⁹ Esto lo señalamos ya en el capítulo I

¹⁹⁰ El reconocimiento y salvaguarda de la propiedad de las corporaciones lo analizamos en el capítulo anterior pues conforma una de las garantías sociales establecidas por las leyes constitucionales en 1836.

¹⁹¹ Artículo 26 fracción III de la Tercera Ley Constitucional, en el artículo 29, además se afirma que tales iniciativas no pueden dejar de ser consideradas por las cámaras.

¹⁹² Artículo 14 fracción I de la Sexta Ley Constitucional

fomentar la ilustración de la sociedad, tal como lo afirma la Sexta Ley Constitucional en su artículo:

14. Toca a las juntas departamentales:

I. Iniciar leyes relativas a impuestos, educación pública, industria, comercio, administración municipal y variaciones constitucionales, conforme al artículo 26 de la tercera ley constitucional.

III. Establecer escuelas de primera educación en todos los pueblos de su departamento, dotándolas competentemente de los fondos de propios y arbitrios, donde los haya, e imponiendo moderadas contribuciones donde falten.

V. Dictar todas las disposiciones convenientes a la conservación y mejora de los establecimientos de instrucción y beneficencia pública, y las que se dirijan al fomento de la agricultura, industria y comercio: Pero si con ellas se gravare de algún modo a los pueblos del departamento, no se pondrán en ejecución sin que previamente sean aprobados por el Congreso.

La promoción de la educación pública, en especial de la escuela primaria, y de los establecimientos de instrucción en la magnitud establecida por la sexta ley constitucional implica una iniciativa ilustrada de transformación de la sociedad. Donde se ve el horizonte de lo local-regional como el espacio político en que tales iniciativas han de formularse y desarrollarse. En este sentido las leyes centralistas de 1836, reconocen en lo local el lugar donde se han de estructurar fenómenos políticos fundamentales, con independencia de los poderes centrales¹⁹³.

Al ocuparse de las tareas de las juntas departamentales y de los gobernadores de los departamentos la ley constitucional establece atribuciones que implican que el desarrollo de la sociedad es un asunto público y es obligación del Estado de promoverlo. En este sentido las leyes constitucionales tienen de forma acotada un carácter ilustrado y liberal.

¹⁹³ Así podemos pensar que las leyes constitucionales proponían una estructura centralizada políticamente en términos parciales pues reconocen un papel central a los cuerpos que tienen carácter local, al tiempo que definen una organización muy descentralizada administrativamente.

IGUALDAD PARA TODOS EN 1857

Como se señaló en el capítulo anterior la constitución de 1857 se propuso cambiar la sociedad y, por tanto, buscó establecer reglas que modificaran las formas de organización del orden social y la relación entre la sociedad y el Estado. Los diputados del constituyente de 1857 querían promover el desarrollo de una sociedad centrada en el individuo, que superara las formas políticas corporativas que se habían heredado del período colonial.

El carácter revolucionario de esta constitución al pretender la igualación general ante la ley, y la promoción de un tipo de ciudadano a partir de un modelo individualista, representó un impulso brutal a la igualación anticorporativa de la nación. De hecho aparece con esta constitución un concepto de nación relacionado con la ciudadanía política y no con las colectividades ordenadas en el espacio consocial.

En este sentido la constitución disuelve los derechos particulares, que todavía fueron reconocidos en la anterior de 1836, a partir de la universalización de un cuerpo de derechos. En lenguaje liberal la constitución reconoce que los derechos son propios, inherentes, al ser humano.

La propuesta de reorganización de las relaciones políticas a partir de los individuos constituyó en su momento una revolución igualitaria. Ciertamente, esta revolución de muchas formas se había iniciado desde antes de la guerra de independencia, desde las reformas borbónicas y en especial con la constitución de Cádiz.

Como arriba señalamos Las Siete Leyes constitucionales continuaron con el proceso de concentración en el Estado de las prerrogativas políticas de las corporaciones, en un proceso de igualación de los ciudadanos. Para 1857, la asamblea constituyente observa los derechos particulares y las corporaciones como un obstáculo para la conformación del Estado.

La constitución de 1857 como institución revolucionaria propuso el ideario liberal en su mayor alcance, en este sentido el esquema general de los derechos individuales alcanza un término absoluto que, de acuerdo con los comentaristas de la época¹⁹⁴, hacen imposible su cabal cumplimiento.

Sobre la intencionalidad de la reforma liberal, la cuestión puede situarse en dos polos interpretativos, por una parte, establecer si la igualdad ante la ley propuesta por los constituyentes de 1856-1857 era vista como un mecanismo para eliminar las desigualdades sociales, —aun cuando podría argumentarse que de hecho el desconocimiento jurídico de la desigualdad genera una situación de intolerancia ante las diferencias— o bien un mecanismo político para eliminar a los obstáculos a la consolidación de una estructura estatal unificada. El otro polo se refiere al contenido del discurso constitucional frente a las consecuencias que los procesos de igualación implicaron para la sociedad de su época.

Ciertamente la revolución igualitaria, individualista, en el texto constitucional tiene su arranque en el propio artículo 1° que afirma:

El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.

De modo que los derechos se convierten en la razón de ser de las instituciones. Así los derechos no resultan otorgados por la ley, sino anteriores, están en el origen de las instituciones¹⁹⁵. Donde corresponde al Estado velar por que el ciudadano cuente con condiciones efectivas para ejercer sus derechos, por ello se utiliza la denominación de garantías. Los

¹⁹⁴ Entre quienes sobresale Justo Sierra, véanse por ejemplo sus discursos para la reforma del artículo tercero. Ver *infra* p. ~~Error!Argumento de modificador desconocido.~~

¹⁹⁵ Esta cuestión queda clara en el debate de la constituyente, v. Zarco. *Op. Cit.* pp. 255 y ss.

derechos no son generados en la esfera del Estado, que en cambio tiene por función garantizar su ejercicio¹⁹⁶.

Con este punto de partida el discurso constitucional se dirige a reconstruir el marco de las relaciones sociales con el eje en el individuo. En la medida en que tal cosa ocurre, la constitución desmonta los derechos y prerrogativas colectivas propias del orden consociativo.

De este modo el artículo 3º establece la libertad de enseñanza y, por tanto, proscribiera cualquier limitación que las instituciones sociales pudieran imponer sobre las formas y contenidos de la enseñanza en la República, con la única limitación de las profesiones que quedan sujetas a la Ley, lo que implica la descorporativización del ejercicio profesional.

Al autonomizar, en el artículo 4º, el ejercicio profesional del libre control corporativo, se despoja a los cuerpos de profesionistas y a las instituciones educativas del control de los procesos de inclusión y exclusión que conformaban su prerrogativa fundamental para regular el ejercicio profesional. Con ello prácticamente se liberan los mecanismos de regulación que sujetaban la vida económica de los sectores ilustrados y se transfieren a la esfera del Estado. Al abrirse de esta forma las estructuras quedan igualadas, en su subordinación a la Ley el conjunto de las instituciones de educación y de las profesiones. Eliminándose definitivamente los privilegios especiales que en algún momento gozaron.

El control Estatal sobre las profesiones resulta ser el preámbulo de la libertad de trabajo tal como quedó asegurada por el artículo 4º:

¹⁹⁶ Esta formulación del concepto de garantía se subvierte en 1917, de acuerdo a los dictámenes de las comisiones, aprobados por el congreso, las garantías otorgan derechos de modo que estos resultan de la voluntad de las instituciones y no son previos; el texto en 1917 afirma: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución", de modo que los derechos reconocidos constitucionalmente están restringidos y las instituciones no tienen la obligación de proteger más que algunos de los derechos de las personas.

Art. 4º Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria ó trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero, ó por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los de la sociedad.

Con ello se elimina el control corporativo sobre los oficios y se iguala al conjunto de la fuerza de trabajo para su desarrollo y su libre contratación. Alrededor de este tema vinculado al desarrollo de los obreros como clase social podemos encontrar una amplia bibliografía, baste aquí señalar que el proceso de igualación de la fuerza de trabajo se había iniciado mucho antes de 1857 y la consecuencia de este artículo constitucional es la desaparición definitiva de los gremios y la aceleración de su proceso de conversión en talleres abiertos¹⁹⁷.

La plena disolución de los mecanismos de control corporativo de la fuerza de trabajo se establece con el artículo 5º que determina la obligación de la remuneración al trabajo:

Art. 5º Nadie puede ser obligado á prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida ó el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, ó de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción ó destierro.¹⁹⁸

El contenido de este artículo implica la intención de destruir las formas de vínculo de servidumbre, reciprocidad y obligación, que caracterizan algunas relaciones del horizonte consocial, donde por ejemplo los puestos municipales, y muchos de sus trabajos, no eran remunerados (ni lo siguen siendo) sino eran resultado de los sistemas de colaboración y reciprocidad que

¹⁹⁷ Sobre el proceso de desaparición de los gremios v. Leal, Juan Felipe y José Woldemberg. La clase obrera en la historia de México; del estado liberal a los inicios de la dictadura porfirista, edit. Siglo XXI, México, 1983. 301 pp.

¹⁹⁸ Art. 5º—Reformado por la Ley de Adiciones y Reformas de 25 de septiembre de 1873; adicionado por la Ley de 10 de junio de 1898.

organizaban muchas relaciones comunales. En términos formales, el artículo 5° parece impulsar la disolución de este tipo de lazos de obligación, para sustituirlos con fórmulas salariales modernas, cosa que en la práctica ciertamente no se logró, de hecho las leyes particulares mantuvieron mecanismos que, como el acasillamiento por deudas, contradecían el centro del postulado constitucional¹⁹⁹.

En el mismo sentido al garantizarse la libertad de tránsito, se elimina, los mecanismos municipales y comunitarios de control de la población; estos mecanismos tradicionales estaban relacionados con los impuestos de capitación y las obligaciones de prestar servicios.

Art. 11. Todo hombre tiene derecho para entrar y salir de la República, viajar por su territorio y mudar de residencia sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvo-conducto ú otro requisito semejante. El ejercicio de este derecho no perjudica las legítimas facultades de la autoridad judicial ó administrativa, en los casos de responsabilidad criminal ó civil.²⁰⁰

En el espacio de la gestión publica se liberan los mecanismos de representación tradicional, al establecerse como general el derecho de petición.

Art. 8° Es inviolable el derecho de petición ejercido por escrito, de una manera pacífica y respetuosa; pero en materias políticas solo pueden ejercerlo los ciudadanos de la República. A toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad á quien se haya dirigido, y ésta tiene obligación de hacer conocer el resultado al peticionario.

Los derechos de petición quedan liberados de su vínculo corporativo propio de las relaciones con la corte, con las

¹⁹⁹ Lo propio puede decirse, en el México contemporáneo de muchas formas de producción campesina, donde las aparcerías, las medierías y otros mecanismos de renta, sustituyen a la fecha las relaciones salariales; así como los mecanismos de colaboración para la realización de obras públicas llamadas "faenas, labores o jornales", lo mismo puede señalarse para el universo de actividades laborales relacionadas con la realización de las fiestas populares.

²⁰⁰ Art. 11. Reformado el 12 de noviembre de 1908

representaciones que mantenían una índole consociativa, donde la pertenencia y posición dentro de un cuerpo define los mecanismos de selección de los interlocutores ante el Estado y por tanto acota el ejercicio del derecho de petición a un universo reducido de sujetos.

Los privilegios que conformaban el régimen colonial organizaban una forma de administración de la violencia donde las posiciones de los sujetos en la sociedad definían su lugar en la conformación del ejército. Aún las reformas borbónicas utilizaron los mecanismos tradicionales de reclutamiento propios del antiguo régimen. El derecho a portar armas constituye uno de los ejes organizativos de estos esquemas jerárquicos. Ciertamente hasta ese momento a los indígenas y a otros grupos sociales no les fue reconocido tal derecho²⁰¹. Con ello se igualan las posiciones de los ciudadanos como miembros vigilantes de un régimen. Como lo podemos observar en el artículo 10° y el artículo 35° fraccs. III y IV

Art. 10. Todo hombre tiene derecho de poseer y portar armas para su seguridad y legítima defensa. La ley señalará cuales son las prohibidas y la pena en que incurrirán los que las portaren.

Art. 35. Son prerrogativas del ciudadano:

III. Asociarse para tratar los asuntos políticos del país.

IV. Tomar las armas en el ejército ó en la guardia nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones.

En el capítulo de las garantías se establece como derecho de las personas la prohibición a la existencia de la nobleza. Esto resulta una fórmula extraña para asegurar el derecho de la igualdad ante la ley, que como tal pudo haber sido postulada en el discurso constitucional, sin embargo la intención tiene un alcance ideológico de corte republicano. Con todo ello

²⁰¹ En el universo local el debate político tuvo uno de sus ejes en la cuestión de la conformación de la Guardia Nacional y de las milicias, el tema del ciudadano armado y su organización ocupó un lugar importante a lo largo del siglo XIX y constituyó un factor más de inestabilidad. Al respecto véase Escalante, Fernando. Op. Cit.

esta garantía es claramente igualadora, elimina todos los instrumentos de diferenciación propios del antiguo régimen y refuerza el principio la igualdad ante la ley.

Art. 12. No hay, ni se reconocen en la República, títulos de nobleza, ni prerrogativas, ni honores hereditarios. Solo el pueblo, legítimamente representado, puede decretar recompensas en honor de los que hayan prestado ó prestaren servicios eminentes á la patria ó á la humanidad.

La prohibición de los mecanismos de diferenciación tiene que pasar por la eliminación los privilegios judiciales. En este sentido el artículo 13º afirma:

Art. 13. En la República mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

Con esto se eliminan los fueros particulares, tanto el militar como el eclesiástico, se eliminan también las canongías y prebendas estatales, En materia militar se sigue la tendencia establecida por las siete leyes de definir esferas separadas donde la jurisdicción civil tiene cabal cumplimiento para los sujetos que pertenecen al ejercito y se impide la jurisdicción militar sobre los actores civiles.

Respecto de la Iglesia la constitución proscribe la propiedad eclesiástica, elimina la validez del voto monástico, establece limitaciones para que los miembros del clero puedan ser elegidos diputados o presidentes de la república.

Pero la asamblea constituyente inaugura la tolerancia religiosa, de hecho la constitución no pretende regular el funcionamiento de la Iglesia, se propone establecer los límites de acción de la corporación, para asegurar que no interfiera en la construcción de las relaciones entre los ciudadanos y el Estado.

En una idea de separación de esferas de acción la constitución establece la limitación para que los miembros del clero formen parte del congreso, o puedan sean elegibles para el cargo de presidente de la República²⁰². En esta perspectiva, se abandona la idea de que el Estado mexicano asuma el patronato o cualquier otro tipo de relación orgánica con la Religión Católica, con ello se pretende un modelo de vida política novedosa para el país y se busca inaugurar un politicidad secularizada. Ciertamente los alcances del congreso constituyente fueron limitados, sin embargo, es necesario reconocer el amplio grado de separación que alcanza la materia religiosa respecto de las instituciones políticas en comparación con otros países de tradición hispánica.

Por otra parte, en el artículo antes citado, al establecerse la imposibilidad de cárcel por deudas de carácter civil se propone un principio igualador en el sentido moderno. Y también se establece un punto de ruptura con el antiguo régimen que utilizaba los mecanismos punitivos del estado para obligar al cumplimiento de las obligaciones personales, se trataba de mecanismos trascendentes que podían pasar de padres a hijos en términos de obligación y de castigo.

Art. 17. Nadie puede ser preso por deudas de un carácter puramente civil. Nadie puede ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán siempre espeditos para administrar justicia. Esta será gratuita, quedando en consecuencia abolidas las costas judiciales.

Al establecerse la gratuidad de la justicia se establece la igualdad de acceso a los tribunales, este principio de igualdad tiene el carácter de las garantías sociales modernas pues busca igualar las condiciones de los actores, respecto de su situación económica. Es de hacerse notar que no en todos los países del mundo el acceso a la justicia es gratuito.

Art. 20. En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

V. Que se le oiga en defensa por sí ó por persona de su confianza, ó por

²⁰² Ver artículos 56° 77°

ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, ó los que le convengan.

El principio de la defensoría de oficio constituye otro mecanismo de igualación. Puesta como obligación del estado establece el principio efectivo de derecho a la defensa. En este punto de principio efectivo se funda el armazón de las garantías sociales que establecen un mecanismo de igualación, al posibilitar el efectivo ejercicio de derechos permite la igualdad jurídica.

Al prohibirse los monopolios, se eliminan los impuestos especiales a favor de las corporaciones, las garantías de los gremios y su privilegio, se eliminan los obstáculos a la concurrencia igual de los agentes económicos al mercado. Esto es se provoca la igualación general de los agentes económicos.

Art. 28. No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones á título de protección á la industria. Exceptúanse únicamente, los relativos á la acuñación de moneda, á los correos y á los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley á los inventores ó perfeccionadores de alguna mejora.

Como señalamos en el capítulo anterior, los artículos 4º, 5º y 28, establecen en su conjunto el marco que garantiza la libre competencia, de modo que encontramos una nueva garantía social que favorece un orden económico específico al proscribir las limitaciones para su desarrollo y determinar una amplia esfera de libertad para la concurrencia económica de los sujetos. De este modo resulta evidente que la asamblea constituyente se propuso la eliminación de los privilegios corporativos y gremiales para favorecer un orden económico con un sistema de privilegios distinto, las clases y grupos sociales beneficiados no requieren de mayor protección.

En este marco es necesario ocuparse una vez más de la cuestión del derecho de propiedad en la constitución de 1857. Es radical la manera en que se piensa el derecho de propiedad y

se restringe el acceso de las corporaciones y otros cuerpos sociales al dominio directo de bienes inmuebles, tal y como lo expresa el artículo 27°

Ninguna corporación civil ó eclesiástica cualquiera que sea su carácter, denominación ú objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad ó administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio ú objeto de la institución.²⁰³

Ciertamente en el debate de la asamblea constituyente se expresaron los propósitos de la desamortización de los bienes eclesiásticos y de la necesidad de fomentar la propiedad individual. Más allá de la intencionalidad que le podamos atribuir a la reforma, en el marco de los proyectos políticos y económicos, es claro que al proscribir las formas de propiedad colectiva el constituyente se propone un modelo de sociedad formada por individuos cuya vinculación al disfrute de los derechos de propiedad no se encuentre mediada por ninguna corporación y gravada por derechos corporativos. En este sentido el artículo 27° de la constitución de 1857 inicia una profunda reforma agraria en el país y modifica las formas de organización de la vida urbana.

La radicalidad de la reforma agraria y urbana, afecta profundamente las bases sociales que sustentaban los derechos de propiedad y como vimos antes deja vulnerada la garantía social de seguridad y permanencia de los derechos. La ruptura de la garantía de seguridad genera inestabilidad y violencia desde el mismo proceso de la reforma agraria, inestabilidad que se prolonga a lo largo de la segunda mitad del siglo XIX, al punto que en 1917 se busca revertir. En cambio en el ámbito urbano se establecen nuevas bases para el crecimiento y organización de las ciudades, que en la mayor parte de los casos constituyen el fundamento de las formas de vida urbana en las ciudades mexicanas contemporáneas.

²⁰³ Art. 27.—Reformado el 25 de septiembre de 1873 y el 1° de mayo de 1901.

Se atribuye a esta reforma la formación y consolidación de la gran propiedad latifundista en el territorio mexicano y la supresión de la propiedad comunal indígena y campesina. Ciertamente estos procesos se inician con anterioridad a la constitución de 1857, sin embargo con la reforma se aceleran los cambios y reconocen un sustento institucional. En cada caso las formas tradicionales encuentran vías para transformarse y en muchos para sobrevivir, de modo que la reforma no suprime los mecanismos de adscripción y control de muchas de las corporaciones que subsistieron con posterioridad.

En su conjunto el modelo de sociedad propuesto por la constitución de 1857 busca disolver las relaciones sociales propias del antiguo régimen y se propone la inauguración de nuevas formas de organización de las relaciones políticas en la sociedad. Ciertamente las formas tradicionales subsistieron envueltas en mecanismos formales, sin embargo, los procesos de adaptación en sí mismos significaron la profunda transformación de las reglas de funcionamiento del horizonte de la acción social.

Es importante señalar un aspecto en que la constitución de 1857 es inconsistente en su perspectiva individualista. Esto lo encontramos en el artículo 16° que establece la protección sobre la vida privada, dice el artículo:

Art. 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento [...]

Lo significativo es que este artículo, que sirve de sustento en el procedimiento de amparo, señale que uno de los atributos de la persona es su familia. Del modo en que esta presentado, el artículo implica que los miembros de la familia tienen una doble protección de la ley, como ciudadanos cuyos derechos están protegidos y como miembros de la familia de un ciudadano. Esta doble protección que puede resultar

contradictoria, otorga una dimensión colectiva a un derecho individual. En sus términos, la constitución otorga protección a la corporación familiar, a la que reconoce un estatus propio²⁰⁴.

Otro aspecto que formalmente aparece como contradictorio con espíritu igualador de la constitución lo constituyen los privilegios judiciales establecidos para los delitos de prensa. En principio se establece el juicio de jurados, se divide la ponderación de la pena, de la calificación de culpa. De modo que se observa un mecanismo protección en materia de prensa donde dice el artículo 7º de la constitución de 1857:

Art. 7º Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza á los autores ó impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene mas límites que el respeto á la vida privada, á la moral, y á paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho, y por otro que aplique la ley y designe la pena.²⁰⁵

Respecto de los militares, la constitución elimina la generalidad del fuero, con la misma lógica de la constitución de 1836 establece el reconocimiento particular de delitos propios de la condición militar que habrán de ser juzgados por tribunales particulares. Este asunto lo trata la constitución cuando afirma que no se reconoce ningún fuero o tribunal especial, dice el texto de la constitución:

Art. 13. En la República mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste

²⁰⁴ Para la Lic. María de la Luz Bernal, el problema puede estar vinculado a la concepción de familia propio de esa época, donde las mujeres y los hijos no eran vistos como portadores de derechos en sí, de modo que la protección de sus derechos la realiza el jefe de la familia. El problema habría de investigarse también en la acción jurisdiccional de la época. El tema ciertamente es de la comunidad doméstica y el *pater familias*. En el mismo sentido veanse los comentarios en páginas ~~Error!Argumento de modificador desconocido.~~ y ~~Error!Argumento de modificador desconocido.~~

²⁰⁵ Art. 7º. Reformado el 15 de mayo de 1883 4 Art. 11.—Reformado el 12 de noviembre de 1908.

el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

La ley sujeta a los miembros del ejército a los tribunales civiles. Para la protección de los ciudadanos se establece la prohibición explícita de exigir bagajes y alojamiento en tiempo de paz y aún en tiempo de guerra sujeta tales pretensiones a la regulación jurídica. Dice el artículo

Art. 26. En tiempo de paz ningún militar puede exigir alojamiento, bagaje, ni otro servicio real ó personal, sin el consentimiento del propietario. En tiempo de guerra solo podrá hacerlo en los términos que establezca la ley.

Se limita la capacidad de jurisdicción de las autoridades de la corporación militar, así como la capacidad jurídica del ejército para establecerse en las poblaciones.

Art. 122. En tiempo de paz ninguna autoridad militar puede ejercer mas funciones, que las que tengan exacta conexión con la disciplina militar. Solamente habrá comandancias militares fijas y permanentes en los castillos, fortalezas y almacenes que dependan inmediatamente del gobierno de la Unión; ó en los campamentos, cuarteles ó depósitos que, fuera de las poblaciones, estableciere para la estación de las tropas.

Junto a las limitaciones jurisdiccionales, las restricciones de los privilegios, la sujeción a los tribunales civiles y la limitación de las funciones de la corporación militar frente a la sociedad, la constitución establece la completa subordinación del ejército a los poderes federales, tanto por la participación del congreso para su movilización, como por la jefatura del Ejecutivo y el control de los establecimientos militares. Dice el artículo 125:

Art. 125. Estarán bajo la inmediata inspección de los poderes federales los fuertes, cuarteles, almacenes de depósitos y demás edificios necesarios al Gobierno de la Unión.²⁰⁶

Por otra parte la constitución establece la prerrogativa para todos los ciudadanos de tomar las armas en el ejercito como vimos antes.

Esta prerrogativa implica el derecho de los sujetos a pertenecer a la corporación militar, lo que disuelve los mecanismos de selección social propios de los procesos de reproducción de las castas militares y busca hacer del ejercito una institución publica en su forma de integración.

En 1857 el principio de igualdad jurisdiccional que había alcanzado un claro desarrollo en la legislación mexicana alcanzó un nuevo momento, la asamblea constituyente se propuso impulsar la igualdad de derechos entre los miembros de la sociedad proscribiendo los mecanismos sociales de diferenciación y los privilegios a que estaban asociados. A partir de ese momento la desigualdad, como tema del discurso público, adquiere un sentido moderno, deja de tener un contenido adscriptivo y se refiere a las condiciones de vida de la sociedad. Es así que el tema de la desigualdad será tratado como un problema de clases en 1917.

LA PROTECCIÓN DE LOS DESIGUALES EN 1917

El tema de la igualdad y la justicia, propio del discurso liberal decimonónico, tiene un referente nuevo en 1917. Para entonces, el diagnóstico y solución de los problemas sociales resulta central para la construcción de la nación. La asamblea constituyente se propone la corrección de los grandes problemas nacionales y la construcción de un nuevo horizonte de desarrollo para el país, tal y como las asambleas revolucionarias siempre se lo han propuesto. La diferencia, que da un sello inaugural al

²⁰⁶ Art. 125.--Reformado el 19 de octubre de 1901.

constituyente del 1917, que lo distingue de experiencias similares en el resto del mundo, es la manera en que esta organizada la cuestión social. Hasta ese momento la preocupación por atender, desde los instrumentos constitucionales, los problemas sociales habían tenido como referente al individuo, portador y actor de derechos y obligaciones, en 1917 la asamblea constituyente establece y reconoce actores colectivos, como portadores de derechos de las personas²⁰⁷. La asamblea se propone corregir las desigualdades sociales a partir de la redefinición del papel de Estado y la función de la ley como reguladora de las relaciones entre las personas.²⁰⁸

El problema de la igualdad rebasa entonces el marco de la igualdad ante la ley para ser asumido como la necesidad de mecanismos de corrección social que aseguren la igualdad al interior del régimen. Todo esto en una lógica donde los valores

²⁰⁷ Ciertamente en constituciones anteriores encontramos a ciertos actores colectivos, que son reconocidos y protegidos en cuanto tales y cuentan con derechos por sí, en el caso de 1917 los actores colectivos aparecen como portadores de derechos de las personas (por ello el artículo 27º forma parte del capítulo de las garantías individuales)

²⁰⁸ Esto a pesar del mensaje de Carranza que en la parte correspondiente afirma: "A mi juicio, lo más sensato, lo más prudente y a la vez lo más conforme con nuestros antecedentes políticos, y lo que nos evitará andar haciendo ensayos con la adopción de sistemas extranjeros propios de pueblos de cultura, de hábitos y de orígenes diversos del nuestro, es, no me cansaré de repetirlo, constituir el gobierno de la república respetando escrupulosamente esa honda tendencia a la libertad, a la igualdad y a la seguridad de sus derechos, que siente el pueblo mexicano. Porque no hay que perder de vista, y sí, por el contrario, tener constantemente presente, que las naciones, a medida que más avanzan, más sienten la necesidad de tomar su propia dirección para poder conservar y ensanchar su vida, dando a todos los elementos sociales el goce completo de sus derechos y todas las ventajas que de ese goce resultan, entre otras, el auge poderoso de la iniciativa individual. Este progreso social es la base sobre la que debe establecerse el progreso político; porque los pueblos se persuaden muy fácilmente de que el mejor arreglo constitucional, es el que más protege el desarrollo de la vida individual y social, fundado en la posesión completa de las libertades del individuo, bajo la ineludible condición de que éste no lesione el derecho de los demás". DDCON t. I Página: 268-2699.

políticos democráticos son pospuestos y condicionados a la solución de los problemas sociales.²⁰⁹

El congreso constituyente de 1917²¹⁰, es producto de la Revolución Mexicana, la forma como está organizada la asamblea y su afiliación es claramente revolucionaria. Esto está muy claro en el proceso de calificación de credenciales, donde el carácter revolucionario de los diputados, expresa lo mismo una identidad, que un conjunto de ideales. Este carácter asumido, es parte de una visión de la sociedad donde se excluye explícitamente a sectores importantes. El proceso de exclusión pone en evidencia un principio de desigualdad en la participación que es compartido por la asamblea.

En este sentido la asamblea constituyente de 1917 se instituye desde su origen como representativa de un cuerpo particular de intereses que, desde el plano ético e ideológico, se afirman como los mejores para la nación²¹¹. De este modo se estableció un criterio implícito de desigualdad en el tratamiento de los diversos actores sociales, desigualdad explícitamente dirigida a tutelar los intereses de grupos particulares tales como, campesinos y trabajadores; atacar intereses de otros como por ejemplo: los de hacendados y religiosos, así como tutelar intereses de grupos que se consideraban incapaces de asumir la plena ciudadanía como fue el caso de las mujeres y los indígenas.

De este modo encontramos que la Asamblea Constituyente tiene un propósito explícito de tratar a los sujetos de forma diferenciada de acuerdo a su calidad social. En estos

²⁰⁹ El diputado Cravioto lo resumió de la siguiente forma en el debate sobre los derechos del trabajador: "la verdadera democracia es el gobierno del pueblo, por las clases populares, para que éstas no se mueran de hambre" DDCON. T. II. P. 717

²¹⁰ Las referencias a la asamblea están tomadas del diario de debates publicado como: Congreso Constituyente 1916-1917; Diario de debates, edit. Gobierno del Estado de Queretaro, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana de la Secretaría de Gobernación, México, 1987, 2 t., 1104, 1282 pp. [edición facsimilar a la preparada por la comisión para la celebración del Sesquicentenario de la proclamación de la independencia y del cincuentenario de la revolución mexicana, México, 1960]. En el futuro citado como DDCON.

²¹¹ Esta representación de intereses colectivos definidos puede ser observada de forma diáfana en el proceso de calificación de credenciales del congreso. Ver DDCON vol. I

términos la lectura de la composición de la sociedad asigna posiciones diferenciadas a los actores y les adscribe un conjunto de prerrogativas.

La asamblea tiene claro que se está violando el principio liberal de libertad e igualdad ante la ley, tal y como lo expresa el dictamen de la comisión de reformas al artículo 3° donde, contra el principio de igualdad proscribía la educación religiosa.

El argumento de la comisión invierte la lógica de construcción de las garantías, pues en la doctrina liberal es función del Estado hacer prevalecer los derechos de la persona frente a la comunidad, de modo que la persona no se vea arrollada cuando "estorba" las necesidades del "desarrollo" de la sociedad. Este principio fue la clave que impuso la "justa indemnización" en caso de expropiación por utilidad pública como límite extremo de defensa del derecho de propiedad, en el constitucionalismo moderno. Principio que es la base de la contención de la arbitrariedad del Estado. De ahí que fuera fácil establecer los amplios mecanismos expropiatorios del artículo 27°.

Pero como se señaló antes, la ruptura del principio de igualdad jurídica es producto de la intención de la asamblea de dar un tratamiento diferenciado a los diversos actores sociales, lo que generó la institución de adscripciones sociales en el plano jurídico²¹², y en el plano social reforzó los mecanismos tradicionales de adscripción que han caracterizado a la sociedad mexicana, al menos desde la Colonia.

La construcción de sujetos más relevante socialmente que se genera en la constitución de 1917 se refiere a los obreros y a los campesinos. En el artículo 123° se establecen una serie de garantías restringidas a los obreros, tales como el derecho a huelga y el derecho a la vivienda entre otras. El artículo 27° por su parte establece el derecho de los campesinos a recibir tierra en usufructo, bajo la forma de ejido, producto del proceso de

²¹² Lo que de plano resulta contradictorio con el principio de igualdad ante la ley.

reparto agrario. Ninguno de estos derechos es general para la sociedad, son particulares de cada una de estas categorías sociales, de hecho la forma como el Estado ha de tutelar estos derechos particulares establece su carácter adscriptivo.

Con lo anterior no se pretende afirmar que los actores colectivos obreros y campesinos son un constructo constitucional. La forma como están garantizados los derechos obliga a los sujetos a una adscripción que les permite el acceso al disfrute de tales derechos, disfrute que esta condicionado en muchos casos a la propia adscripción y no a las características y condiciones del sujeto. Así, por ejemplo, el derecho a huelga corresponde a los trabajadores sindicalizados, el derecho a ser representado en la definición de los salarios mínimos también, en el caso agrario es más grave, pues es la pertenencia a la comunidad la que permite el disfrute de algunos derechos de la propiedad²¹³.

De cierta forma la constitución de 17 define y formaliza un marco de acción colectiva, que constituye una nueva esfera consocial, en al menos dos niveles, en el mundo agrario reordena el marco de reconocimiento y acción de las comunidades. En el espacio urbano la constitución genera un espacio de acción a los sindicatos, que al recibir las atribuciones de representación exclusiva de los sujetos se conforman como un nuevo espacio de adscripción (adscripción en el sentido de que el goce de ciertos derechos depende de su pertenencia y posición en un lugar social y no por su calidad de ciudadanos). En otro nivel, la constitución constituye una articulación jurídica entre el sujeto y la familia que reordena los fuertes lazos tradicionales, de modo que sujeta la posibilidad de ejercicio de derechos a las características de la familia y a la pertenencia a una familia.

En su conjunto estos dos niveles, implican la generación de un orden consociativo nuevo que se articula con

²¹³ Se dice algunos derechos pues el dominio y la disposición no son derechos de propiedad que correspondan a los campesinos beneficiarios de la reforma agraria. Los derechos de propiedad en México se refieren al uso, disfrute, dominio y disposición, de un bien.

las prácticas consociativas que caracterizan las formas seculares de sociabilidad y politicidad de la sociedad mexicana²¹⁴.

En lo que toca a la cuestión agraria, la asamblea constituyente mantiene como legislación constitucional la ley de reparto agrario expedida por Carranza el 6 de enero de 1915²¹⁵, de modo que la reforma que se propone el constituyente es una continuación del reparto agrario iniciado por el ejercito constitucionalista.

La ley del 6 de enero, explícitamente se propone realizar el reparto agrario mediante la adjudicación individual de la tierra, pues no quiere restablecer las antiguas corporaciones o generar otras nuevas. Así lo afirma su preámbulo:

No se trata de revivir las antiguas comunidades, ni de crear otras semejantes sino solamente de dar esa tierra a la población rural miserable que hoy carece de ellas, para que pueda desarrollar plenamente su derecho a la vida y librarse de la servidumbre económica a que esta reducida; es de advertir que la propiedad de las tierras no pertenecerá al común de del pueblo, sino que ha de quedar dividida en pleno dominio, aunque con las limitaciones necesarias para evitar que ávidos especuladores particularmente extranjeros, puedan fácilmente acaparar esa propiedad, como sucedió casi invariablemente con el repartimiento legalmente hecho de los ejidos y fundos legales de los pueblos, a raíz de la revolución de Ayutla²¹⁶.

Sin embargo, la propia ley pospone la adjudicación individual de la tierra a la formulación de leyes particulares:

art. 11° Una ley reglamentaria determinará la condición en que han de quedar los terrenos que se devuelvan o se adjudiquen a los

²¹⁴ Formas que podríamos caracterizar como de antiguo régimen o propias de la sociedad tradicional.

²¹⁵ Art. 27° farcc. VII parrafo III, "todas las tierras, bosques y aguas que hayan sido privadas a las corporaciones referidas, serán restituidas a éstas con arreglo al Decreto de 6 de enero de 1915, que continuará en vigor como ley constitucional"

²¹⁶ Carranza, Venustiano. "Ley que declara nulas todas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, otorgadas en contravención a lo dispuesto en la ley de 25 de junio de 1856", en La revolución mexicana; textos de su historia, F.dit. Instituto Mora, México, 1985. Vol. III, p. 450

pueblos y la manera y ocasión de dividirlos entre los vecinos, quienes entretanto los disfrutarán en común.²¹⁷

Sobre este asunto la asamblea constituyente no se manifiesta con la debida claridad, pues sí bien afirma que la restitución y dotación de la tierra se hará con arreglo a la ley del 6 de enero del 15, reconoce que la dotación y la restitución se hace a las corporaciones:

Los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren, conforme a la ley de 6 de enero de 1915; entre tanto la ley determina la manera de hacer el repartimiento únicamente de la tierra.

De hecho son las corporaciones quienes gozan del derecho a la restitución o dotación de la tierra, de modo que el derecho a la tierra no es de los campesinos en cuanto tales, sino únicamente en cuanto son parte de la corporación. Dice la constitución:

Sólo los miembros de la comunidad tendrán derecho a los terrenos de repartimiento y serán inalienables los derechos sobre los mismos terrenos mientras permanezcan indivisos, así como los de propiedad, cuando se haya hecho e fraccionamiento²¹⁸.

Queda claro, además, que tanto la constitución como la ley del 6 de enero, se proponen impedir que se reproduzca el proceso de enajenación de las tierras de las corporaciones. En esos términos dice el artículo 27° “será nulas todas las disposiciones, resoluciones y demás operaciones que tengan lugar en lo sucesivo y que produzcan tales efectos”²¹⁹. Por ello el

²¹⁷ *Ibidem.* p. 453

²¹⁸ Artículo 27° fracc. VII. Párrafo 3°.

²¹⁹ Es indudable que la constituyente se propone resolver los problemas de las comunidades campesinas, en especial de las comunidades indígenas. Lo que hoy resulta claro es que las comunidades indígenas no encontraron resuelta su situación ya que los derechos que suponen propios y que las identifican como tales no encuentran reconocimiento en el terreno constitucional.

constituyente les imprime, a las dotaciones y restituciones, un carácter de inalienable. De este modo se otorgan derechos de propiedad limitados, pues el dominio y la disposición de la tierra queda imposibilitado para el sujeto en particular. Con la formación del ejido las leyes reglamentarias previstas, solucionan el problema de realizar una dotación individual de terrenos sobre los cuales el sujeto beneficiario no goza de derechos plenos de propiedad²²⁰. Con el ejido nos encontramos plenamente reconocido el nuevo mecanismo de adscripción corporativa que se encontraba perfilado desde en el texto constitucional, pues al hacerse la dotación a cuerpos sociales y afirmarse la inalienabilidad de tales dotaciones, resultaba imposible que la adjudicación individual no tuviera como referente la pertenencia a un espacio colectivo.

El modo como la asamblea constituyente modela los derechos de propiedad tiene varios niveles: por una parte establece la propiedad originaria de la nación sobre el conjunto del territorio²²¹, determinando las esferas sobre las cuales la nación mantiene un dominio directo; enseguida proscribire o limita la propiedad de las corporaciones y los particulares; y, define un

²²⁰ El ejido no implica la restauración de las viejas comunidades, representa una nueva forma de conformación corporativa. En este sentido se ha dado un amplio debate, pues Molina Enriquez que reclama la paternidad de la reforma agraria afirma que se restituye la vieja propiedad comunitaria, pues se ha revertido (en los terminos del derecho colonial de reversión) el dominio de las tierras bosques y aguas al dominio de las comunidades indígenas y campesinas. Al respecto Pastor Rouaix afirma la novedad del modelo y las diversidad de formas como se dio su aplicación en la primera etapa de reforma, antes de que se hiciera federal la materia, cuando los Estados de la Federación y los municipios, eran los responsables de su realización. Al respecto véase: Molina Enriquez, Andrés. La revolución agraria de México, 3^o ed., edit. Porrúa, México. 1986. en 5 tomos; y Rouaix, Pastor, Génesis de los artículos 27 y 123 de la constitución política de 1917, edit. Partido Revolucionario Institucional, México, 1984. 305 pp.

²²¹ Algunos tratadistas han visto en esta afirmación una particularidad, sin embargo como se puede observar en el caso de la mayoría de los países occidentales, es claro que el dominio del territorio corresponde a la nación (esto esta vinculado con la soberanía) y los derechos de la propiedad corresponden a los particulares (tanto la propiedad pública como privada; dado que la propiedad pública afirma el derecho de acceso de los particulares). Una perspectiva general de este asunto se puede consultar en Macpherson, C. B. (ed.) Property: Mainstream and Critical Positions. University of Toronto, Canada, 1978. 207 pp.

modelo de reforma agraria caracterizado por la dotación o restitución de tierra a las comunidades, pueblos y rancherías.

La forma de definición de los derechos de propiedad en la constitución de 1917, implica una situación de precariedad jurídica para el propietario tanto rural como urbano²²². Esta situación tiene graves consecuencias políticas, no sólo porque los propietarios buscarán garantizar sus derechos fuera de la esfera del Estado, sino también porque, como anotamos en el capítulo anterior, la fragilidad de la propiedad privada lleva implícita una situación de indefinición en las relaciones entre lo público y lo privado, que impide la consolidación de la sociedad civil como campo de participación de los ciudadanos.²²³

Gran parte del prestigio renovador y vanguardista de la constitución de 1917 proviene de sus provisiones en materia de trabajo, la jornada máxima, el salario mínimo, la proscripción del trabajo nocturno femenino e infantil, la exclusión de contratación del trabajo infantil, el derecho a la vivienda, la protección frente a las enfermedades y accidentes de trabajo, el derecho materno a la lactancia de los hijos, el derecho a la vivienda obrera; son algunos de los derechos más importantes que se les reconocieron a los trabajadores. Ciertamente no a todos ciudadanos, ni siquiera a todos los trabajadores se les reconocieron derechos, el artículo 123º al delimitar la materia señala:

El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de

²²² Sobre las limitaciones del derecho de propiedad en México véase: Elizondo, Carlos. The concept of property in the Mexican constitution of 1917, St. Anthony's College, Oxford, Inglaterra, 1989.

²²³ La precariedad de la propiedad no fue un patrimonio de la constituyente de 1917, sino es el resultado de la profunda reforma que impone la constitución de 1857 sobre la propiedad rural, de hecho en 1917 se busca revertir una parte de los efectos de la reforma liberal. De modo que la difícil construcción de las esferas pública y privada, en su historia tiene un proceso de obstrucción en dos momentos cruciales, al buscarse la consolidación de un campo individual protegido para la vida ciudadana y al pretenderse la igualación democrática de los campesinos pobres; desde nuestra perspectiva ambas medidas minaron el desarrollo cívico.

cada región sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo.

De modo que se sigue de la enumeración anterior que los empleados de servicios, los burócratas públicos o privados, los policías, las relaciones laborales profesionales, no están protegidos por la constitución a menos que medie un contrato de trabajo²²⁴. En el debate sobre el artículo 5° constitucional que garantiza la remuneración por el trabajo, se puede observar con claridad que una de las razones para establecer la materia laboral en un artículo separado se debe a que no se pretenden proteger todas las formas de trabajo, explícitamente el diputado Macías afirmó:

Como ven ustedes, la enumeración es muy amplia, y todavía no contento con haber comprendido las partes más importantes de esos trabajos, que son todas destinadas a la protección, todavía se les da la forma general por si alguna clase de industria se hubiera escapado; pero aquí, como veis, no quedó comprendido ni el trabajo de los abogados, ni el trabajo de los médicos, ni el trabajo de los farmacéuticos, ni, en general, el trabajo de las otras profesiones de las clases altas, por que éstas deben regirse por otra ley que tienda a proteger esas clases reglamentando esas profesiones con el objeto de favorecer los derechos de una y otra clase. No entraré después de esto en todas las formalidades del contrato de trabajo, porque esto sería muy cansado [...]²²⁵

Desgraciadamente tampoco la constitución se ocupó de las formalidades que definen contrato de trabajo, de modo que se generó una laguna que mediante la legislación particular, los Estados de la federación fueron supliendo, hasta que una parte

²²⁴ Esta exclusión esta clara en el debate de la constituyente DDCON. T. II p. 725 y *passim*. La interpretación de la enumeración anterior se adhiere a las interpretaciones que luego obligaron a la generación del apartado B del artículo 123° para reconocer los derechos laborales de los trabajadores al servicio del Estado.

²²⁵ DDCON. T. II p. 725. El proyecto de legislación laboral presentado al congreso por el diputado Macías, sirvió de base al grupo de diputados que informalmente de reunían en la casa del Ing. Pastor Rouaix y que redactaron el dictamen definitivo del artículo 123°, véase, Rouaix. *Op. Cit.* No se crea por el lenguaje de la cita que Macías era un radical, por el contrario formaba parte del sector más conservador del congreso.

de la materia laboral dejó su carácter local para ser federal y encontrarse reglamentada en la Ley Federal de Trabajo.

Observamos entonces que la constitución garantiza un conjunto de derechos particulares a una parte de la sociedad, definida por la naturaleza de su trabajo. Este grupo particular de la sociedad para ejercer sus derechos tiene una representación en una instancia estatal reconocida, la junta de conciliación y arbitraje, donde se define el salario mínimo, el reparto de utilidades y se resuelven las controversias entre patrones y trabajadores.

La junta de conciliación y arbitraje tiene carácter tripartito, con la participación del gobierno local y los representantes de los trabajadores y patrones. Para garantizar la representación la constitución establece el derecho de coaligarse en sindicatos tanto a los trabajadores como a los patrones. Es mediante la representación sindical que los trabajadores pueden hacer efectivo uso de los derechos protegidos por la constitución. Por ello, el carácter institucional de las juntas de conciliación hace que la representación de intereses ocurra con independencia de la voluntad del sujeto, pues son los sindicatos quienes están representados; los trabajadores no sindicalizados y en general el conjunto de los trabajadores, no tienen capacidad para lograr representación por sí en tales juntas. De forma que la representación se logra con autonomía de los sujetos, donde el actor reconocido constitucionalmente es un actor colectivo, en condiciones donde la libertad de asociación no tiene un lugar en las formas de representación. En términos políticos la capacidad de los sujetos y sus derechos queda subordinada a su adscripción social y a la representación agregada de intereses. De modo que encontramos un mecanismo prácticamente compulsivo, que obliga a los trabajadores a ingresar a organizaciones colectivas para lograr el efectivo ejercicio de sus derechos, pues la representación se desarrolla con independencia de su adscripción voluntaria. Una vez más, como en el caso del reparto agrario, es la pertenencia a

una categoría social lo que determina la posición del sujeto frente al Estado en el ejercicio de sus derechos.

Es posible que no haya estado en el ánimo de los constitucionalistas establecer mecanismos forzosos de asociación y representación, lo cierto es que para ellos era claro que sólo mediante la negociación y contratación colectiva se podía lograr un equilibrio entre la capacidad del patrón y la debilidad del trabajador individual²²⁶.

La búsqueda de un equilibrio implicó dotar a los trabajadores organizados de prerrogativas especiales, por encima del resto de la sociedad. Por ello, de acuerdo al artículo 28° constitucional, los sindicatos de trabajadores no tienen limitación para monopolizar la fuerza de trabajo o la representación de los trabajadores. Mientras para los sindicatos patronales existe la prohibición de constituirse en monopolios.

Al igual que en la capacidad de ejercer un monopolio las prerrogativas de trabajadores y patrones son distintas, encontramos que: los trabajadores pueden quebrantar los contratos de trabajo sin más controversia que la estrictamente civil (art. 5°). Los patrones por su parte, de quebrantar los contratos, están obligados a indemnizar a los trabajadores. Los trabajadores no están obligados en ninguna forma a cumplir con los contratos de mayor duración de un año, los patrones se obligan a la relación laboral mientras exista la materia de trabajo. Es pues una relación desigual cuya asimetría esta normada constitucionalmente. El principio liberal de igualdad ante la ley queda vulnerado, para alcanzar el objetivo de ofrecer igual capacidad a los sujetos para actuar ante la ley.

Como es visible la constitución de 1917 reconoce ciertas categorías sociales, —trabajadores, pueblos, rancherías— para establecer derechos que al estar referidos a la conformación de actores colectivos conducen a los sujetos a la aceptación de

²²⁶ Al respecto destaca el discurso del diputado José Natividad Macías, entre otros discursos que tocan la cuestión, en la sesión en que se discutió el dictamen del artículo 5° constitucional, Ver DDCON. T. II. Loc. Cit.

adscripción sociales definidas. En este sentido la intención del constituyente de proteger y mejorar la situación social de sectores definidos de la población implicó la sujeción de las personas a nuevos mecanismos de adscripción. Con la misma intención de ofrecer protección a la población más desfavorecida, la constitución establece derechos que dependen de la pertenencia a la familia, en este caso los mecanismos de protección limitan el ejercicio de los derechos individuales

Así la definición de salario mínimo en la constitución queda acotada en referencia a la familia, de la siguiente manera:

art. 123° fracc. VI.--El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador, será el que se considere suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia.

En el texto constitucional son las necesidades de las familias reconocidas en términos municipales²²⁷ la fuente de determinación del salario mínimo. La constitución busca que las familias cuenten a partir del salario mínimo con condiciones para lograr no sólo la manutención, sino también la educación y recreación de la familia. Para proteger el ingreso que así se logra dice la "fracción VIII--El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento", de modo que se busca liberar al salario mínimo de cualquier obligación. Ello incapacita al trabajador que gana salario mínimo para contraer obligaciones, con lo que pierde dominio sobre su propiedad y su trabajo, que quedan ligados a las necesidades de la familia.

Para protección de la familia la constitución establece además que el patrimonio y propiedad familiar es inalienable. Al

²²⁷ Las juntas que definen el monto del salario mínimo tienen carácter local, el artículo 123° dice en su "fracción IX.--La fijación del tipo de salario mínimo y de la participación en las utilidades a que se refiere la fracción VI, se hará por comisiones especiales que se formarán en cada Municipio, subordinadas a la Junta Central de Conciliación, que se establecerá en cada Estado". La intención del constituyente es que se reconozcan las condiciones tanto de las empresas como de los trabajadores de cada lugar, véase DDCON. T. II. Loc. Cit.

respecto es importante señalar que la constitución protege los intereses de la familia del trabajador por encima de su voluntad como podemos observarlo en la fracción XXVIII del artículo 123° que dice:

Las leyes determinarán los bienes que conforman el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmitidos a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios.

De este modo encontramos que, en caso de que las leyes definan dentro del patrimonio familiar a la casa del trabajador, este no podría establecer una hipoteca sobre su ella, que tampoco podría servir de prenda en un contrato de préstamo prendario o bien simplemente venderla. Prácticamente la constitución sujeta al trabajador a un régimen de *minus capio* para la administración del patrimonio familiar.

En la constitución del 17 encontramos también protegida a la familia como extensión de la persona, tal como habíamos observado en el texto de 1857, sin embargo el nuevo contexto constitucional nos lleva a hacer algunas consideraciones complementarias. En el discurso constitucional se extiende a la familia la protección del individuo, esto precisamente en el texto del artículo que sirve de base para la construcción del sistema de amparo mexicano, es decir, un artículo que se caracteriza por brindar protección jurídica a la persona de la acción del Estado tanto en los procesos judiciales, como frente a las disposiciones de la propia ley particular y especialmente ante cualquier acción del ejecutivo. La protección del amparo mexicano es expedita, individual, personal y patrimonial.

Dice el artículo 16° constitucional:

Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandato escrito por autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Como se puede observar, en principio la familia aparece como un atributo de la persona que es protegido por la ley. Lo que se abre con la inclusión de la familia, en principio es una ambigüedad o una duplicidad, pues los miembros de la familia están siendo protegidos en tanto personas y en tanto partes de un cuerpo, esta doble protección no tiene más consecuencias. Sin embargo, se hace posible también que una persona solicite la protección de la ley para sí por un acto del Estado contra uno o varios miembros de su familia, de este modo el amparo pierde su carácter individual y asume una condición colectiva que esta en franca contradicción con la doctrina del amparo mexicano moderno y con los supuestos que observa la legislación de amparo. Ciertamente la hipótesis señalada cabe en el texto constitucional y no es su uso judicial lo que le presta valor sino su presencia en un texto institucional clave. Ello adquiere mayor relevancia si se considera que en la tradición del amparo mexicano tiene lugar la posibilidad de lograr el amparo de la ley contra actos dirigidos contra una corporación a partir de que un sujeto sienta dañados sus derechos como persona por los actos de la autoridad²²⁸.

De este modo, dado el texto del artículo 16° constitucional una corporación, la familia, podría alcanzar la protección de la justicia, porque uno de sus miembros demuestre que ha sido su pertenencia a la familia lo que ha motivado el acto de autoridad reclamado en el amparo. Ciertamente habría que revisar la historia de los anales judiciales en materia de amparo para establecer si esta hipótesis ha logrado la protección de la justicia y en que casos.²²⁹

²²⁸ Véase, Lira, Andrés, El amparo Colonial, Fondo de Cultura Económica, México, 1979. pp. 16 y ss. Donde reconoce que en la tradición mexicana del amparo, la queja puede tener su origen en el daño a una colectividad aun cuando la reclamación sea personal a partir de la pertenencia a una entidad colectiva.

²²⁹ Como ya se comentó en la nota 204, para 1857 (p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido.), la duplicidad del amparo puede estar referida a la condición de minoridad legal de las mujeres y los niños, ciertamente el carácter doméstico del papel de la mujer en la sociedad de esa época constituyó una limitación para reconocer sus derechos políticos. El tema refiere a la condición subordinada de la domesticidad de las

Sea como fuere lo importante a hacer notar es que la ley establece en su texto una posibilidad de protección de las corporaciones a partir de una garantía individual. Donde en este caso la ley reconoce derechos que regulan la relación entre el Estado y la sociedad, que se generan por la pertenencia a la familia.

El mandato establecido en la constitución define una concepción de protección de la familia y de los lazos de subordinación de la persona a los intereses de la corporación. Donde como es visible la ley impide la protección de los jueces en los procesos de herencia, de modo que la sucesión intestada de una persona no esta amparada por el derecho público, sino parecería que se encuentra sujeta a la propia dinámica de la familia.

Es interesante observar que la situación de subordinación, que forma parte de la relación laboral, de acuerdo al artículo 123º, se reconoce como extendida a las familias tanto del trabajador como del patrón, con ello se establece una dimensión supraindividual al contrato de trabajo, la ley reconoce en este texto que en la situación del contrato están involucrados los contratantes y sus familias. Dice la fracción XXII del artículo 123º

Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obre con el consentimiento o tolerancia de él:

mujeres, de modo que no pueden tener una verdadera libertad política, este argumento constituyó la base para que le fuera negado el derecho a voto, al respecto ver el dictamen de la comisión en DDCON. Loc .Cit. En la tradición constitucional, desde Cádiz se ha negado el voto a quienes estén sujetos a una subordinación doméstica. Con ello vemos refrendado el papel de la comunidad doméstica como sujeto jurídico, como ya señalamos en la nota 159, p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido.

Algo parecido sucede con las deudas, de modo que el convenio particular que genera la obligación de pagar deudas tiene en el caso de la relación entre un trabajador y su patrón los siguientes límites, según la fracción XXIV de mismo artículo 123°:

De las deudas contraídas por los trabajadores a favor de sus patronos, de sus asociados, familiares, o dependientes [...] ni serán exigibles dichas deudas por una cantidad excedente del sueldo del trabajador en un mes.

O sea, que si el trabajador contrae una deuda con un sujeto no relacionado con su patrón, tales deudas son exigibles con independencia de su monto, pero si es un familiar del patrón, esta regulada la condición en que es exigible la deuda. De este modo queda vulnerada la capacidad de las partes de un contrato típicamente civil.

El régimen que establece el artículo 123° de la constitución tiene un carácter corporativo al establecer un conjunto de derechos particulares para un segmento definido de la población, que dependen de su adscripción a un sujeto colectivo como lo son sindicatos. Lo sorprendente es que también tiene un carácter corporativo en la forma como ampara a la familia del trabajador, por encima de la voluntad de la persona y sujetándolo a la familia como parámetro para establecer las reglas de su vida productiva.

Parecería que la constitución de 1917 establece mecanismos de adscripción social nuevos que dan lugar a la generación de nuevos cuerpos sociales cuyo funcionamiento está ligado a un tipo de Estado inédito. Todo esto indicaría la modernidad del modelo constitucional, sin embargo, las condiciones de organización colectiva de la sociedad mexicana y los lazos de dependencia que la constitución establece para la relación entre la persona y la familia, parecen religar al sujeto a las obligaciones propias del plano consocial característico del antiguo régimen.

La constitución establece una nueva forma de organización de intereses corporativos. Tradicionalmente las redes sociales de corte corporativo que organizaban una parte de los intereses políticos, mantenían un mecanismo de adscripción y organización que se encontraba ligado a la dimensión territorial y que se veía reconocido constitucionalmente en los derechos políticos derivados de la vecindad²³⁰. La constitución de 1917 establece formas nuevas de adscripción que están directamente vinculadas con el reconocimiento del Estado de la personalidad de las asociaciones, tal es el caso de los ejidos y de los sindicatos, que son los sujetos de una gran parte de los derechos colectivos establecidos en la ley.

Parecería que una parte del carácter pro corporativo de la constitución tiene su origen en el recurso a tradiciones políticas que tienen su fuente en instituciones españolas, como fue de hecho respecto del ejido. Podemos, además, encontrar otros ejemplos de tal situación, como el reconocimiento jurídico a monopolios de orden regional²³¹, que puede ser considerado un privilegio corporativo comparable a las Cédulas Reales otorgadas por la Corona Española a las ciudades²³².

Sin embargo, la garantía general de libre competencia queda estatuida; la libertad de trabajo, oficio y profesión, y la protección de sus productos es consagrada en el artículo 4º; en el quinto se determinan como necesarios el consentimiento y la retribución para el ejercicio del trabajo, se proscriben, por tanto, las formas del trabajo obligatorio, como el contrato de limitación de la libertad de ejercicio de trabajo, oficio o profesión y se acotan las profesiones que requieren título para su práctica; en el artículo 28º se determina la prohibición de los monopolios

²³⁰ Véase al respecto Carmagnani, Marcelo. *Territorialidad y federalismo en la formación del Estado mexicano*, en Problemas de la formación del Estado y de la nación en Hispanoamérica, Koln, Wien, Bohlau Verlag, 1984. pp. 289-304

²³¹ DDCON T. II pp. 534-538

²³² La propuesta de permitir monopolios de orden regional tiene su origen en el carácter monopólico de la empresa comercializadora del henequén en Yucatán: "La reguladora", v. Paoli, José Francisco. Yucatán y los orígenes del nuevo estado mexicano, edit. Era, México, 1984. 222 pp.

estableciendo la excepción para los monopolios regionales regulados por la ley. En estos términos se establece un sistema de libre mercado acotado, pero garantizado, de tal forma que el orden económico y sus intereses vinculados quedan protegidos. En los términos como es acotado el espacio de la libre competencia, las limitaciones y nuevas características del contrato de trabajo y las limitaciones a la propiedad constituyen un modelo, con objetivos sociales nuevos. La intención del constituyente es establecer un nuevo marco de igualdad a partir del establecimiento de mecanismos de protección a los más desfavorecidos y dotando de instrumentos de regulación al Estado.

La desigualdad en el tratamiento de los sujetos sociales fue expresión de la voluntad explícita de la asamblea constituyente de igualar las condiciones de participación al interior de la sociedad, es claro que en esta búsqueda de la justicia la Asamblea soslayó los objetivos de construir un régimen democrático²³³. La forma política que resultó, se ha caracterizado a lo largo de este siglo por su sustento corporativo y en contraparte el ideal de justicia no se ha alcanzado. Habría que preguntarse, si las prácticas corporativas, dado su carácter adscriptivo, constituyen un candado que reproduce mecanismos sociales de desigualdad, donde virtualmente el único recurso es emigrar del horizonte corporativo para escapar de la situación subordinada²³⁴. Pero es necesario reconocer que, en condiciones de crisis los mismos mecanismos corporativos han constituido verdaderas fórmulas de supervivencia para los más desfavorecidos y que cuando la economía mexicana a logrado

²³³ La declaración explícita de que era más importante la justicia y los objetivos de la revolución que la democracia es constante a lo largo de las sesiones de la asamblea un ejemplo de ello se encuentra en el discurso del Diputado Machorro en que reconoce que los revolucionarios son minoría en la nación: "la revolución actual todavía no es popular en México", DDCON t. II p. 100

²³⁴ Ciertamente el caso esta estudiado y los mecanismos de dominio y subordinación analizados, véase Azuela de la Cueva, Antonio. "Ciudadanía y gestión urbana en los poblados rurales de Los Tuxtlas" en *Estudios Sociológicos*, El Colegio de México, México, voll XIII, num. 39, septiembre diciembre, 1995. pp. 485-500

noveles importantes de crecimiento, las corporaciones ligadas a los sectores más modernos han sido eficaces promotoras de la movilidad social.

Es necesario enfatizar que la constitución establece un nuevo modelo de desigualdad jurídica, que al pretender igualar a los desiguales los construye y les da derechos, estableciendo formas de privilegio particular que segmenta y adscribe a los sujetos dentro de nuevas estructuras, de las cuales no pueden escapar sin perder los derechos que están adjuntos a la existencia de los nuevos actores colectivos que crea la constitución. De modo que el trabajador no sindicalizado no tiene derecho a nada y el sindicato que titula el contrato colectivo se arroga su representación, en termino de sujeto colectivo: lo propio ocurre en el espacio del ejido y las comunidades, donde el sujeto que sale pierde las tierras, pues es su pertenencia al actor colectivo es lo que le otorga los derechos a la propiedad.

CONCLUSIÓN PRELIMINAR

A lo largo de este capítulo hemos revisado cómo cada modelo constitucional establece fórmulas específicas donde el sujeto estructura sus expectativas normativas respecto del cambio o permanencia de su posición en el entorno institucional donde se organizan las relaciones políticas. Así hemos observado en cada uno de los modelos constitucionales una idea de sociedad deseable cuya construcción se ve implementada por dispositivos constitucionales concretos. En este sentido cada constitución propone un marco contingente definido para el desarrollo de las expectativas de cambio en la sociedad. De manera que los proyectos políticos de transformación social se traducen en términos en el reconocimiento de derechos específicos y, por tanto, en la determinación de las expectativas que conforman las relaciones entre los sujetos sociales.

En un horizonte social de gran heterogeneidad, donde a lo largo de tres siglos, la diferenciación social de los diversos grupos tenía consecuencias jurídicas importantes, la postulación del principio de igualdad ante la ley constituye un elemento desestructurador de los sistemas de expectativas normativas que regulaban las relaciones entre los sujetos sociales en el marco de las instituciones, sin embargo, el principio de igualdad ante la ley no constituyó un obstáculo al reconocimiento de la heterogeneidad. Como hemos señalado, cada uno de los modelos constitucionales establece mecanismos distintos de reconocimiento de los sujetos, pues se definen formas particulares en que se establecen derechos para actores individuales y colectivos. Así, hemos observado como en 1824, al tiempo que se establece un principio general de igualdad ante la ley, se preservan los derechos de las corporaciones, que representan mecanismos de adscripción de los sujetos. Para 1836 se les reconoce a las corporaciones un estatus jurídico y se

establece el cuerpo de derechos individuales que garantiza el Estado. El dispositivo constitucional de 1836 concede a cada grupo social un espacio de participación político diferenciado, esto implica una suerte de organización de la desigualdad, que se expresa en los sistemas de representación política. En 1857, los derechos individuales se convierten en fuente de la existencia del Estado y sus instituciones pero, es la abstracción de las características sociales de los sujetos lo que diluye definitivamente los derechos derivados de las formas de adscripción propias de las relaciones corporativas. Se postula así un orden de igualdad ante la ley que parte del no reconocimiento de las diferencias y de la supresión de los mecanismos de supervivencia de las corporaciones. Finalmente, en la asamblea constituyente de 1917 se observan adscripciones sociales distintas con derechos particulares, pero se prefigura su reconocimiento en el espacio del Estado y no de la sociedad.

El principio de igualdad ante la ley, supone la monopolización por parte del Estado de los mecanismos de ejercicio de la violencia legítima y, en esa medida, de la supresión de las jurisdicciones particulares. Como hemos señalado a lo largo de esta sección, el proceso de construcción del espacio jurisdiccional sigue una vía irregular, vinculada con la forma como se estableció en cada caso la división de poderes.

En el segundo capítulo se ha observado el desarrollo de las jurisdicciones particulares, en especial el fuero religioso y el fuero militar. El reconocimiento del fuero religioso en 1824 y 1836, está vinculado al esfuerzo por encuadrar jurídicamente las relaciones entre el Estado y la iglesia, y por tanto la reordenación de las expectativas normativas alrededor de una institución que mantenía el ejercicio de funciones estatales, como es el caso de los mecanismos de registro y control de la población. En 1857 se suprime todo fuero eclesiástico y el Estado monopoliza las funciones públicas de la iglesia, este proceso se completa en 1917 con la intención de subordinación y control de las instituciones eclesiásticas.

En el caso del fuero militar, en 1824 se mantienen las figuras jurisdiccionales prefiguradas en la constitución de Cádiz, en 1836 se hace un esfuerzo de regulación que sujete las instancias jurisdiccionales a las autoridades civiles. Para 1857 se suprime el fuero militar como jurisdicción particular, de forma que se mantienen los tribunales militares para los asuntos de la disciplina interna y se hace sujetos de la jurisdicción civil a los militares en sus querellas con los civiles, modelo que se mantiene en la siguiente reforma constitucional.

En lo que se refiere a la capacidad jurisdiccional local, en 1824, el sistema confederativo observa una gran autonomía de los local, que en 1836 es objeto de regulación en la definición de esferas. En 1857, se mantiene las esferas de lo local y lo federal, pero mediante el amparo de origen se subordina la soberanía local en el espacio jurisdiccional federal. Para 1917 encontramos el reconocimiento de los espacios jurisdiccionales locales y la supresión de la subordinación a lo federal, en un modelo que pretendía concentrar en lo municipal y estatal los ejes de desarrollo de la vida política.

En este sentido es notoria una tendencia a la subordinación de los espacios políticos locales, a lo largo de los diversos momentos constitucionales. Este proceso va desde el reconocimiento de los pueblos como actores políticos en 1824, la ordenación de su participación en un orden censitario, la eliminación de las formas colectivas en 1857, que entre otras cosas priva a los ayuntamientos de toda propiedad, para que 1917 se busque encuadrar en el municipio la participación de lo local en la construcción del orden político.

En esta sección hemos observado como a lo largo de un siglo de historia constitucional se formulan modelos de vida política donde se garantiza a la sociedad la conformación de un régimen cuyo propósito es el mantenimiento y reproducción del orden. En el caso de las constituciones de 1824 y 1836, la intención fue incorporar a los actores existentes en un marco de relaciones institucionales donde cada uno encontrara su lugar de

modo que se pudieran encontrar fórmulas de institucionalización de las relaciones políticas en la sociedad. En el caso de las constituciones de 1857 y 1917, el orden que se garantiza es un orden futuro, a partir del cual se pretende la transformación de las relaciones sociales existentes.

En este sentido observamos como las primeras constituciones buscaban incorporar la pluralidad de los ordenes corporativos del horizonte consocial, en un modelo donde los individuos tuvieran garantizado un espacio de acción y desarrollo político. En cambio en las últimas constituciones vimos el empuje revolucionario que se orientó a la desaparición de ciertos actores políticos.

En este complejo proceso de construcción de un orden que garantizara a la sociedad (a la existente o a la deseable) su desarrollo y reproducción, el problema de asegurar a los actores un conjunto de derechos pasó de ser un problema de restricción de la acción del poder (1824), a un asunto de determinar una esfera protegida de derechos y privilegios propios de personas y corporaciones (1836), donde primero por la vía de la abstracción se negaron los derechos y privilegios especiales, tanto personales como corporativos; y luego por enumeración se restringieron a una enumeración definida, no por las características de la persona y sus relaciones sociales, sino por la voluntad del estado de que ciertos derechos se ejerzan de forma protegida. Esta vía anuló la construcción de una esfera privada autónoma, autoconsistente, separada de lo público²³⁵.

El ejemplo cabal de la transformación de los procedimientos con que las constituciones garantizan la permanencia y reproducción de la vida y relaciones sociales, lo encontramos en la manera como se define y protege el derecho a la propiedad y su inviolabilidad. El patrón parece repetirse, la garantía primero es restricción del ejercicio del poder (1824).

²³⁵ En términos de su expresión constitucional, encontramos aquí expresada cabalmente la imposibilidad de separación de lo público y lo privado, pues lo privado no alcanza a ser reconocido por sí, sino como un atributo otorgado por el Estado.

luego es protección general a todas las formas de propiedad (1836), para ser acotada en la destrucción de la propiedad corporada (1857) y finalmente desvanecida en la propiedad originaria de la nación de todo el territorio, propiedad originaria a la que en cualquier momento puede revertir las diversas formas de derecho a la propiedad; que es reconocida como existente, pero no garantizada como inviolable y permanente.

INTRODUCCIÓN A LA SEGUNDA SECCIÓN: SOBRE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

En el proceso de estructuración de las expectativas resultan fundamentales los mecanismos de doble contingencia que mediante los cuales el sujeto establece su posición ante otros sujetos, donde la expectativas de unos y otros sujetos se mantienen en referencia mutua. Las expectativas normativas permiten procesar la complejidad de los mecanismos de doble contingencia y establecen parámetros de para las actitudes esperadas y para el procesamiento de la frustración en los casos en que las expectativas no se cumplen²³⁶.

En la medida en que el sistema jurídico establece mecanismos de contención a la acción del Estado, define un marco de protección a la libertad²³⁷ de los sujetos. Ciertamente los mecanismos de contención que aseguran la libertad pueden tener por referencia a otros actores colectivos²³⁸. Estos mecanismos de contención conforman la base de los sistemas de estructuración de las expectativas de los actores en su relación con los agentes del Estado y prefiguran las expectativas respecto de los límites de los actores colectivos. En la medida en que el sistema normativo establece mecanismos de adscripción o disuelve mecanismos adscriptivos existentes, las expectativas normativas del sujeto definirán el grado en que se desarrolla una esfera de acción autónoma, para sí y para los demás. En este sentido las garantías individuales constituyen uno de los

²³⁶ Luhmann. *Op. Cit.*

²³⁷ Esto es visto como libertad negativa, al respecto existe una amplia bibliografía, véase por ejemplo Berlin, Isaiah. *Four Essays on Liberty*. Oxford, Inglaterra, Oxford University Press, 1969

²³⁸ Aquí el sustento de las leyes contra los cárteles o los monopolios.

elementos clave para los procesos de construcción de los actores en el sistema político.

De acuerdo con lo anterior esta segunda sección esta centrada en el análisis de las garantías individuales y planteará el problema de la construcción de un espacio jurídico propio de la persona como sujeto autónomo. Corresponde aquí, desarrollar la descripción de los mecanismos normativos que establecen una doble naturaleza en las garantías individuales, como elemento de contención de la comunidad y como restricción de la acción del Estado. Con ello se pretende establecer una perspectiva analítica que reconozca estos dos tipos de garantías, así como los vínculos que tienen entre sí.

Ciertamente desde la óptica de la construcción de los actores dentro del sistema político, las formas como opera la comunidad y el Estado resultan fundamentales, pues constituyen los interlocutores de los sujetos y en muchos casos conforman el espacio institucional donde se organiza su acción política. De modo que es en el análisis de las relaciones entre el sujeto con Estado y con los actores colectivos donde se puede encontrar una fuente de explicación de la dinámica política de la sociedad.

En la tradición política mexicana nos encontramos una presencia importante de actores colectivos que organizan una parte del espacio político. Cuando esto ocurre dentro de relaciones normadas en el orden institucional, la dinámica de las personas al relacionarse con estos actores colectivos queda vinculada a la acción del Estado. De forma que, si en un régimen determinado, la acción de registro de población de la Iglesia esta articulado con el sistema institucional, la persona queda sujeta a la corporación respaldada por el Estado. Son muchos los ejemplos de este tipo de vínculos en el orden institucional mexicano.

A lo largo de la sección hacemos una consideración igual de la comunidad y de los actores colectivos, pues tanto una como los otros tienen frente a la persona una dinámica común, adscriben al sujeto un conjunto de valores, obligaciones y

prerrogativas, que lo mantienen vinculado subjetiva y objetivamente a un orden diferenciador. Frente a los procesos de adscripción, la igualdad abstracta del orden individual requiere la disolución de los vínculos.

En esta sección habremos de revisar en que medida la dinámica institucional prevista por la constitución permite la conformación de las personas como sujetos políticos autónomos frente a la comunidad y frente al Estado. La condición de autonomía es el requisito para la construcción subjetiva del ciudadano y del individuo. Ciertamente el modelo puede presentar estas figuras como construcciones puras, sin embargo, en México como en el resto de los países, estas construcciones subjetivas están encuadradas por una historicidad particular y por un proceso de construcción diverso, donde es posible rastrear las características específicas que revisten en cada espacio político.

SOBRE EL CAPÍTULO TERCERO.

La posibilidad de que el sujeto se constituya, en términos subjetivos, como individuo autónomo en su relación con los demás tiene como base la posibilidad de estructurar sus expectativas normativas con independencia de la posición social. En este sentido los mecanismos de adscripción, prescriben al sujeto un conjunto de mandatos que acotan los procesos de estructuración de sus expectativas normativas y determinan las formas y alcances de su acción.

En términos esquemáticos la diferencia entre comunidad y sociedad, que forma parte del debate clásico de la sociología²⁹⁹ puede ser traducido en la forma como es definen las

²⁹⁹ Por su relevancia sobresalen en el debate Tönnies, Durkheim y Weber. En la advertencia teórica se ha tocado el tema en Tönnies véase p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido., ciertamente Durkheim participa en el debate cuando distingue formas de vida social a partir de los mecanismos de solidaridad orgánica y mecánica (ver. Emile Durkheim. La división del trabajo social, tr. David Maldavsky, Shapire editor, Argentina, 1967.) y en Weber la cuestión de fondo se trata al tocar las formas de

estructuras normativas en cada espacio. De modo que las expectativas normativas en la comunidad tendrían un carácter predominantemente adscriptivo, mientras que en la sociedad las expectativas normativas tenderían a ser compartidas por la generalidad de los sujetos con independencia de su posición social. Ciertamente las consecuencias políticas de uno y otro caso están vinculadas a las formas en que se desarrolla la ciudadanía y a las posibilidades de construcción de formas políticas democráticas.

En el capítulo tercero revisaremos de qué manera las garantías constitucionales establecen un espacio de estructuración de las expectativas normativas de las personas en su relación con la comunidad a la comunidad. En continuidad con el análisis del capítulo segundo, revisaremos los procesos de igualación y diferenciación social, enfatizando ahora los mecanismos de adscripción o de disolución de los vínculos consociativos.

En este capítulo resulta importante observar de qué forma cada orden constitucional reconoce un espacio diferenciado para las personas, respecto de la comunidad y los actores colectivos y como determina o regula los procesos de adscripción.

En la observación de este proceso de construcción de sujetos frente a la comunidad, se puede apreciar un doble mecanismo de conformación, por un lado se formula la separación de los espacios público y privado, a partir de la centralización estatal de atribuciones y de la disolución de los mecanismos de adscripción. Por otra parte se organizan los referentes de identidad que permiten definir la posición del sujeto frente a la política y así caracterizar las formas de la participación ciudadana.

legitimidad, vinculadas con formas de racionalidad predominante y los tipos ideales asociados. Véase Weber, Max. Economía y sociedad, 2ª ed., tr. J. Medina Echavarría, Fondo de Cultura Económica, México, 1974.

SOBRE EL CAPÍTULO CUARTO.

En la medida en que lo jurídico que permite estructurar las expectativas normativas de los sujetos opera como un sistema, determina también un campo, es decir el sistema queda definido por su límite. El propio sujeto constituye una exterioridad del sistema²⁴⁰. En la medida en que el sistema reconoce la esfera del sujeto, fortalece su capacidad de autoreferencia y autorreproducción²⁴¹. De forma que los mecanismos de contención de esfera de acción de la ley constituyen un elemento central en la forma como el sistema permanece, se desempeña y realiza sus funciones.

Respecto del sujeto, la contención del campo de acción del Estado, permite formular el espacio de desarrollo de sus decisiones fuera de la esfera las expectativas normativas estructuradas por lo jurídico. Y también establecer la estructura de sus expectativas normativas en su relación con el Estado o ante otros sujetos cuando en ellas intervienen los agentes estatales.

En los términos anteriores, el propósito de este capítulo es revisar las formas en que los distintos textos constitucionales analizados definen un conjunto de garantías individuales que están dirigidas a contener la acción del Estado sobre la esfera personal, por tanto, a salvaguardar la conformación de los espacios público y privado como esferas separadas de acción. El espacio público queda definido a partir del derecho, igual, de todos a tener acceso a los bienes que lo conforman. El espacio privado se define por el derecho exclusivo de acceso de la persona a los bienes que ahí se encuentren concentrados²⁴². En esta separación los derechos atribuidos a la

²⁴⁰ Luhmann *op cit.* p. 104 y *passim*.

²⁴¹ Véase Luhmann, Niklas. Sistemas sociales; Lineamientos para una teoría general, tr. y prol. J. Torres Nafarrate, Alianza editorial, México, 1991. 496 pp.

²⁴² En ambos casos el concepto de "bienes" está tomado en sentido amplio, donde podemos entender bienes concretos o simbólicos. Donde las prerrogativas, los derechos, los privilegios las mercedes y los salvoconductos están incluidos.

persona frente a lo público determinan su esfera de acción y las restricciones de la acción del Estado.

En cuanto las restricciones de la acción del Estado, tienen especial importancia aquellas que tienen por referencia la integridad de la persona y de su patrimonio. En este sentido los límites de la violencia que el Estado puede ejercer sobre la persona constituyen, en contrapartida una esfera de acción y de ejercicio de derechos, protegida y garantizada por el propio régimen político.

En este caso, como en los anteriores capítulos, habremos de observar la forma en que los mecanismos, con que quedan protegidos los derechos de los sujetos, implican el reconocimiento de diversos actores sociales y políticos.

Las garantías de contención del Estado son el objeto de estudio común del análisis de los derechos individuales. Cuando estas garantías son vistas como contención de la acción de la autoridad, su fuente se puede rastrear al menos hasta el Deuteronomio, donde como parte de las leyes se establece que los jueces han de actuar con equidad y que las penas se han de imponer con restricción, entre otras normas²⁴³. En este sentido está en la naturaleza del derecho la limitación de la autoridad. En la perspectiva hispano-latina, con una de sus fuentes en el derecho de gentes de los romanos, y su posterior procesamiento medieval, los estatutos establecían limitaciones en el trato de las personas por la autoridad. En el derecho romano, ciertamente, la contención es clara pues la esfera privilegiada de protección esta vinculada con lo patriarcal y lo comunitario; ya en la tradición

²⁴³ Véase, Deuteronomio cap. XVI. Donde dice: "18. Constituirás jueces y magistrados en todas la ciudades, que el Señor Dios tuyo te diere, en cada una de tus tribus: para que juzguen al pueblo con juicio recto; 19. sin inclinarse más a una parte que a otra. No serás aceptador de personas, ni de dádivas, porque las dádivas ciegan los ojos de los sabios, y pervierten los dictámenes de los justos. 20. Administrarás la justicia con rectitud, para que vivas y poseas la tierra que te dará el Señor Dios tuyo". Sobre la aplicación de las penas, en XXV, : 2. Que si juzgaren ser el delincuente merecedor de azotes, lo mandarán tender en el suelo, y lo harán azotar en su presencia. A medida del delito será también el número de azotes; 3. con tal que no pasen de cuarenta; a fin de que tu hermano no salga a tu vista ignominiosamente llagado.

medieval encontramos una amplia gama de instituciones jurídicas que limitan los actos del gobernante respecto a los sujetos²⁴⁴.

En su sentido más laxo estas normas limitativas pueden ser leídas como garantías que conforman la relación entre el gobernante y el gobernado. Sin embargo, en el sentido moderno²⁴⁵ las garantías tienen como supuesto que un conjunto de derechos forman parte de los atributos de la persona. De modo que, en general, los derechos pueden ser vistos como parte de las prerrogativas del sujeto dada su situación social, en el mundo estamental, o bien como características de la persona humana, desde la óptica más contemporánea. En cualquiera de los casos el carácter y alcance de los derechos modelan la constitución del espacio político, de hecho estructuran el orden político.

Así, podemos reconocer dos grandes vertientes para el análisis de las garantías de contención del Estado, por una parte observarlas como el sistema de protección de derechos que resultan de la posición de los sujetos en el orden social y por otra como la salvaguarda de derechos que son inherentes a la persona humana. La manera como cada constitución se sitúa respecto de estas vertientes resulta fundamental para nuestro análisis, pues nos permite establecer la naturaleza de los actores que encuentran su lugar en el espacio político construido por cada régimen constitucional.

La temática que parece organizar la discusión de este problema se puede organizar en cuatro ámbitos generales: los derechos de la persona y su privacidad; los derechos de propiedad; las libertades de creencias y de opinión; y los derechos procesales.

²⁴⁴ Aquí tiene especial importancia en el derecho foral. Gregorio Peces-Barba Martínez, encuentra la referencia, lejana más en el mundo hispano godo, en el VI. Concilio de Toledo del año 638, donde el numeral XI establece que no se condene a nadie sin acusador legal. Ver Peces-Barba Martínez, Gregorio (ed). Derecho positivo de los derechos humanos. edit. Debate, España, 1987 p.23

²⁴⁵ Es decir de la época moderna.

III ENSAYOS PARA ARMAR UN CIUDADANO AUTÓNOMO.

El objeto del capítulo tercero es examinar de que modo cada uno de los textos constitucionales analizados establece un conjunto de garantías individuales que están dirigidas a contener la acción de la comunidad sobre la esfera personal, por tanto, a proteger la construcción de la esfera de lo privado y a promover desarrollo de los procesos de secularización que permiten la formulación política del individuo y el ciudadano.

Es necesario tener presente que el proceso de generación del espacio privado sigue una doble vía. Por una parte se separa a la persona de sus obligaciones consociales y por la otra se concentra en el Estado el poder y capacidad de acción disperso en los cuerpos sociales. En este sentido la generación de las garantías individuales implica el reconocimiento de una esfera privada y la aceptación, que podríamos llamar hobbesiana, de un estado que la asegura.

En general las garantías individuales se caracterizan por proteger los derechos de la persona, por lo común se contemplan estas garantías solamente en cuanto la protección de la acción del Estado que se otorga a la esfera privada, el supuesto de esta perspectiva es que las acciones no estatales que pueden entrar en colisión con las garantías tienen un carácter penal o civil, que están reguladas por leyes particulares, y, por tanto, no caben en el horizonte del análisis puramente constitucional. En cambio la relación del individuo y la comunidad resulta tener un estatuto propio en la definición de los derechos y las libertades personales. De hecho en la tradición liberal, el tema de las relaciones entre el sujeto y la comunidad tiene especial importancia, pues los ciudadanos, encuentran su

lugar dentro de la sociedad política en la tensa relación entre el individuo y la comunidad²⁴⁶.

En la separación del individuo de la comunidad, el reconocimiento de que el sujeto es portador de derechos con independencia de su adscripción social resulta central para la construcción del modelo jurídico de la persona y el ciudadano en la legislación moderna. En este sentido encontramos que las garantías individuales permiten la constitución del sujeto frente a la comunidad, lo que podemos agrupar una temática constitucional, asuntos como la tolerancia religiosa o la libertad de asociación forman parte de este núcleo. Es necesario observar que en muchos casos estas garantías protegen al individuo, por igual de la acción del Estado y de la comunidad.

1824: UNA ESFERA INDIVIDUAL RESTRINGIDA.

Las prerrogativas jurisdiccionales formaron parte de los derechos de ciudades, pueblos, familias, gremios y comunidades, a lo largo de la colonia, los esfuerzos de concentración de estas atribuciones desarrollados por la reforma borbónica fueron muy limitados, de hecho al momento de la independencia, y por muchos años después, los indígenas mantuvieron un ejercicio jurisdiccional sobre los habitantes de sus comunidades²⁴⁷, en las zonas rurales las “acordadas” y sus juicios sumarios se mantuvieron, aun los gremios que venían

²⁴⁶ Este es un principio liberal básico, donde el Estado se crea dado que en el estado de naturaleza no se puede realizar plenamente la libertad personal, la idea desarrollada en Hayek, Friederich. Los fundamentos de la libertad, tr. José Vicente Torrente, edit. Fundación Ignacio Villalonga, Valencia España, 1961, 2 vols. En especial donde se refiere a la necesidad del monopolio de la coacción por parte estado y la protección de la esfera privada por parte del mismo, en vol. I p. 706-707, el mismo tema en vol. I, p. 257.

²⁴⁷ Existen amplias fuentes de la permanencia de formas jurisdiccionales de gobierno indígena, pueden consultarse, Hasket “The Indian Town Government in Colonial Cuernavaca: Persistence, Adaptation, and Change”, en Hispanic America Historical Review, no. 67 (2), 1987. pp. 203-231; asimismo Gibson, Charles. Tlaxcala en el siglo XVI, tr. Agustín Bárcena, Fondo de Cultura Económica, México, 1991. 285 pp.

decaendo desde finales del siglo XVIII²⁴⁸ ejercieron algunos de sus privilegios jurisdiccionales hasta finales del siglo XIX; para no referir las potestades eclesiásticas y militares.

Durante la colonia las capacidades jurisdiccionales del horizonte consocial se encontraban claramente distribuidas, supervisadas y reguladas por leyes especiales, de hecho la ruptura del orden generado por las guerras de independencia eliminó los mecanismos de protección y los recursos de apelación en contra de tales capacidades. La constitución, en la medida en que concentró el poder jurisdiccional en los tribunales, estableció la protección de las leyes federales a favor de los diversos actores, ante la acción de los mecanismos jurisdiccionales tradicionales producto de las prerrogativas corporativas. Esta protección ciertamente fue incompleta en la medida en que una gran parte de la legislación española, que establecía y regulaba tales prerrogativas, se mantuvo vigente hasta largos años después.

De modo que, la constitución de 1824 mantiene una postura liberal y busca establecer la protección de la justicia del Estado por encima de las jurisdicciones particulares, que en términos generales no tienen reconocimiento constitucional, más allá del derecho de las partes para terminar los juicios en cualquier momento mediante jueces árbitros (art. 156º) que comentaremos más adelante. Ciertamente la constituciones y leyes locales mantuvieron las atribuciones necesarias para alentar o frenar los derechos jurisdiccionales acumulados en el horizonte consocial.

Para el constituyente de 1824, el punto de partida para la protección de la persona frente a la comunidad tiene su fundamento en el art. 30º del Acta Constitutiva de la Federación que dice:

²⁴⁸ En 1790 se decreta la libertad de trabajo y las Cortes de Cádiz decretan la abolición de los gremios. v. Luis Weckman. La herencia medieval de México, COLMEX, México, 1984, p.482-483.

"La nación está obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano"²⁴⁹.

Esta declaración normativa, que se refiere a la contención del Estado y de la comunidad, no tenía cabida en la Constitución de 1824 dado el carácter confederativo que asumió el régimen. Sin embargo, es clara la intención de que las constituciones locales se ocupen de establecer lo correspondiente. Esto es claro en el Título "De los Estados de la Federación" donde se establece la obligación de garantizar la protección de las libertades y el límite a la acción de la autoridad. Ciertamente en esta parte no se toca en toda su amplitud el tema de las libertades de la persona y, por tanto, su protección.

Es necesario señalar que la manera como el constituyente reconoce la esfera de la libertad individual es reducida, de hecho la intolerancia religiosa y la permanencia de la jurisdicciones corporativas, muestran el espacio real en que la constitución se propone organizar un régimen de contención de la comunidad al amparo de las instituciones.

A pesar de sus limitaciones la constitución busca construir en la esfera comercial un ámbito de protección de la acción de los Estados de la Federación y de la comunidad. Dice el acta constitutiva de la federación que, sólo le corresponde al congreso general un conjunto de materias que son eliminadas de otros espacios de decisión política, en un proceso de concentración y centralización:

13. pertenece exclusivamente al congreso general dar leyes y decretos:

X. Arreglar el comercio con las naciones extranjeras, y entre los diferentes Estados de la federación y tribus de los indios.

XVIII. Para arreglar y uniformar el peso, valor, tipo, ley y denominación de las monedas en todos los Estados de la federación, y adoptar un sistema general de pesos y medidas.

²⁴⁹ El acta constitutiva se formuló para establecer una garantía del sistema federal y como origen del gobierno constituido durante la elaboración de la constitución de 1824, su texto resultó la expresión del primer pacto federal, sobre su contenido véase Felipe Tena Ramirez, *Leyes fundamentales de México*, edit. Porrúa, México, 1957. pp. 154-159

Alrededor de estos asuntos encontramos elementos que están relacionados con la capacidad los actores del horizonte consocial para regular sus transacciones comerciales. Ello tiene especial importancia en las formas en que se organizaban las relaciones asimétricas entre las villas españolas y las tribus indígenas. Relaciones donde resultaban centrales el arreglo de los medios de pago, las pesas y las medidas. Estas relaciones asimétricas estaban reguladas de acuerdo a prerrogativas reales en cada materia a favor de ciertas corporaciones, como los consulados de comerciantes, y los ayuntamientos. De modo que la constitución tiene previsto normar con un sistema general los parámetros de la actividad comercial eliminando los usos tradicionales.

De este modo quedan los actores relativamente liberados de la arbitrariedad de los mecanismos locales con que se fijaban las reglas y parámetros de las transacciones comerciales. Es necesario reafirmar que en la medida en que los sujetos quedan liberados, también son sustraídas estas capacidades de los espacios de regulación propios de la sociedad. En la misma medida resulta importante destacar que la constitución mantiene a los indígenas sujetos a un mecanismo de adscripción que los sujeta a un régimen particular en materia económica.

Por otra parte, se concentran las funciones jurisdiccionales, algunas de las cuales se encontraban altamente distribuidas entre los ayuntamientos y las corporaciones.

18. Todo hombre que habite en el territorio de la federación, tiene derecho a que se le administre pronta, completa e imparcialmente justicia; y con este objeto la federación deposita el ejercicio del poder judicial en una Corte Suprema de Justicia, y en los tribunales que se establecerán en cada Estado; reservándose demarcar en la constitución las facultades de esta suprema corte.

19. 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. En consecuencia, quedan para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva.

Al quedar delimitado de este modo el espacio jurisdiccional quedaron suprimidas las formas particulares de regulación de los conflictos civiles propias del horizonte consocial. Ciertamente esta concentración de la autoridad jurisdiccional no es absoluta, y en algunos casos seguramente pudieron las corporaciones reclamar jurisdicciones particulares, especialmente cuando la constitución en su artículo 156^o establece la posibilidad de terminar los procesos en cualquier momento mediante jueces árbitros, sin embargo, esta posibilidad queda sujeta a la voluntad de las partes, de modo que las corporaciones no cuentan con una jurisdicción obligatoria sobre una esfera de la vida social. Al ser la jurisdicción voluntaria se refuerza la autonomía de la persona frente a las corporaciones y se le abre una alternativa a la esfera jurisdiccional del Estado en asuntos civiles.

La intolerancia en materia religiosa y el carácter católico del Estado mexicano, constituye una característica significativa del modelo liberal que propone la constitución de 1824. En los debates de la asamblea constituyente la referencia al papel de la religión en la conformación de la sociedad es constante, así como el señalamiento de los peligros de que se pierda la fe y la condiciones de autorregulación ligados de la moral católica²⁵⁰. De hecho la preocupación de ofrecer protección a la religión y a la iglesia esta presente en la discusión. Esta posición, es sin embargo problemática, pues también se pretende que el Estado ejerza las atribuciones del Patronato que correspondían a la Corona española, cosa que encuentra oposición directa al interior de la iglesia mexicana y en el papado, que además se rehusa a reconocer el proceso de independencia y al nuevo Estado. Las relaciones conflictivas

²⁵⁰ ver Congreso Constituyente de la federación mexicana. Actas constitucionales mexicanas; Diario de las sesiones del Congreso Constituyente de la Federación mexicana, edit. UNAM, México, 1980. tomo VIII

entre el naciente Estado mexicano y la iglesia llevó al deterioro de las estructuras de funcionamiento de la institución eclesiástica, el nombramiento de obispos²⁵¹, la elección de curas párrocos y en general el funcionamiento de los servicios religiosos se vieron afectados.

Por otra parte, la intolerancia religiosa expresada por la constitución no implicó la generación de mecanismos de regulación o control de nuevas expresiones religiosas. La falta de reglamentación del asunto, así como los conflictos con la iglesia y la rapacidad con que los gobiernos utilizaron los bienes eclesiásticos permitió un ambiente de efectiva tolerancia religiosa con independencia del enunciado constitucional.

En tal momento era de especial interés político establecer relaciones con la sede pontificia y en tales términos la constitución establece facultades al congreso y al presidente de la República. Ciertamente en la organización del modelo político, que diseña la constitución, se pretende un cierto grado de control estatal sobre la corporación eclesiástica en estos términos se faculta al presidente de la República para censurar las comunicaciones pontificias. Dice la fracción XXI, del artículo 110

110. Las atribuciones del presidente son las que siguen:

XXI. Conceder el pase o retener los decretos conciliares, bulas pontificias, breves y rescriptos, con consentimiento del congreso general, si contienen disposiciones generales; oyendo al senado. y en sus recesos al consejo de gobierno, si se versaren sobre negocios particulares o gubernativos; y a la Corte Suprema de Justicia, si se hubieren expedido sobre asuntos contenciosos.

Lo importante de la posición constitucional respecto de la religión católica se refiere al modelo de sociedad que el constituyente propone. Una sociedad donde la iglesia mantiene una posición significativa en los procesos de regulación de la vida social. En el mismo sentido podemos observar el reconocimiento de los fueros militares. Para la constitución de 1824, la iglesia y

²⁵¹ El nombramiento de obispos resulta crucial pues de ellos depende el ordenamiento de nuevos sacerdotes y la organización administrativa de las diócesis.

el ejército conforman cuerpos fundamentales para la organización y regulación de la sociedad mexicana y soportes para el sostenimiento del nuevo Estado. Con ello la constitución sacrifica espacios de desarrollo de las libertades cívicas y del ciudadano, con un propósito estabilizador. Sin embargo, la problemática de la conformación del nuevo Estado llevó muy rápidamente a la confrontación entre el gobierno y la Iglesia, al tiempo que el ejército se convirtió en un factor de incertidumbre e inestabilidad.

Finalmente la constitución de 1824 mantiene en un espacio protegido a las corporaciones indígenas y otorga un papel a los pueblos en la conformación de las relaciones políticas. En el sistema electoral los mecanismos de elección indirecta ofrecen a los pueblos un espacio de articulación que les permiten orientar las decisiones con autonomía suficiente para dirigir el desarrollo de la vida política. Los pueblos y las comunidades, se reclamaron como las depositarias de la soberanía y constantemente desafiarán el poder de la federación, hasta mandar en 1836 a los diputados para hacer una nueva constitución.

1836: UNA ESFERA INDIVIDUAL ACOTADA.

En 1836, las leyes constitucionales establecen el primer cuerpo de derechos garantizado constitucionalmente²⁵², sin embargo todos ellos se refieren a la protección de la persona de la acción del Estado. Para las leyes constitucionales, la materia de la protección de los derechos de la persona frente a la comunidad no tiene un carácter relacionado con la naturaleza del régimen político. Por tanto, en caso de conflictos, su lugar de solución se encuentra en el derecho civil o penal, o bien mecanismo que corresponda en el espacio corporativo donde surja la controversia.

²⁵² Donde a los extranjeros se les protegen los derechos establecidos en el Derecho de Gentes y los tratados internacionales y a los mexicanos los derechos determinados en la constitución.

Ciertamente la constitución elimina cualquier jurisdicción particular y establece como derecho de la persona:

art. 2º fracc. V. No poder ser juzgado ni sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos en virtud de la Constitución, ni según otras leyes que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzga.

Pero la eliminación de las jurisdicciones especiales no implica, en este caso, que no se reconozcan los espacios de acción y de generación de derechos propios del horizonte consociativo.

Esta doble condición ha de ser explicada en el contexto de la visión de la sociedad, propia de esta constitución, pues como es claro en una situación de no contención de la comunidad, los derechos y libertades de la persona solo tienen sentido como parte del universo de derechos privilegios y prerrogativas particulares propias del horizonte consociativo.

El orden de ideas propuesto en 1836 es alternativo al modelo liberal donde las libertades son inmanentes de la persona, con independencia de la comunidad y de hecho el Estado ha de salvaguardarlas frente a ella²⁵³. El problema de fondo es que el polo consociativo es opuesto al polo individual e impide su desarrollo. De esta forma, en la lógica política que organiza el régimen en el modelo constitucional de 1836, los derechos personales garantizados no pueden desplegarse en el discurso jurídico como derechos individuales.

De hecho, los límites de la libertad política que se observan en el espacio consociativo, hacen que las leyes constitucionales no reconozcan ciudadanía a quienes profesan el estado religioso, en este sentido dice la primera ley constitucional en su artículo:

11. Los derechos del ciudadano se pierden totalmente:

VI. Por imposibilitarse para el desempeño de las obligaciones de ciudadano por la profesión del estado religioso.

²⁵³ Véase Hayek, Friederich. Op. Cit.

El mismo caso lo encontramos cuando los constituyentes observan que la ciudadanía se suspende para quienes guarden una posición doméstica subordinada, dice el artículo:

10. Los derechos particulares del ciudadano se suspenden:

II. Por el estado de sirviente doméstico.

De este modo la ley define que no todos los mexicanos tienen la capacidad para el ejercicio político dada su adscripción²⁵⁴.

Estas excepciones ocurren debido a que el propósito de proteger los legítimos derechos de los individuos implica el reconocimiento de que los derechos no sólo se afirman frente al Estado sino también frente a las condiciones de adscripción propios de la comunidad. En este sentido a pesar de que las leyes reconocen y protegen los privilegios particulares de los cuerpos, en su intención de garantizar una esfera de protección de los

²⁵⁴ Esta referencia a la servidumbre doméstica ya la encontramos en la Constitución de Cádiz y forma parte del reconocimiento de la familia como sujeto de derecho, que ya mencionamos para el caso del amparo en las pp. **¡Error!Argumento de modificador desconocido.** y **¡Error!Argumento de modificador desconocido.** Es relevante observar que en 1917 se decidió no reconocer el derecho de voto a las mujeres dada su condición doméstica, como lo comentamos en la página **¡Error!Argumento de modificador desconocido.**, por su interés citamos aquí parte del dictamen de la comisión: "La doctrina expuesta puede invocarse para resolver negativamente la cuestión del sufragio femenino. El hecho de que algunas mujeres excepcionales tengan las condiciones necesarias para ejercer satisfactoriamente los derechos políticos, no funda la conclusión de que éstos deben concederse a las mujeres como clase. La dificultad de hacer la selección autoriza la negativa. La diferencia de los sexos determina la diferencia en la aplicación de las actividades; en el estado en que se encuentra nuestra sociedad, la actividad de la mujer no ha salido del círculo del hogar doméstico, ni sus intereses se han desvinculado de los miembros masculinos de la familia; no ha llegado a nosotros a romperse la unidad de la familia, como llega a suceder con el avance de la civilización; las mujeres no sienten, pues, la necesidad de participar en los asuntos públicos, como lo demuestra la falta de todo movimiento colectivo en ese sentido. Por otra parte, los derechos políticos no se fundan en la naturaleza del ser humano, sino en las funciones reguladoras del Estado, en las funciones que debe ejercer para que se mantenga la coexistencia de los derechos naturales de todos; en las condiciones en que se encuentra la sociedad mexicana no se advierte la necesidad de conceder el voto a las mujeres". (ver DDCON. T.II P. 62). Un comentario más general en *infra* p. **¡Error!Argumento de modificador desconocido.**

derechos de la persona pasan a establecer un marco de contención para la acción de las corporaciones. Esto se reafirma cuando observamos la intención de regular a las corporaciones, el artículo 43° de la segunda ley otorga la potestad al Congreso General para legislar en materia las corporaciones. Como vimos antes, dice el texto de la Segunda Ley Constitucional:

43. Toda resolución del Congreso General tendrá el carácter de ley o decreto. El primer nombre corresponde a las que se versen sobre materia de interés común, dentro de la órbita de atribuciones del Poder Legislativo.

El segundo corresponde a las que, dentro de la misma órbita, sean sólo relativas a determinados tiempos, lugares, corporaciones, establecimientos o personas.²⁵⁵

En el mismo sentido, la manera como se resuelve el tema del fuero militar resulta importante. La constitución separa las esferas jurisdiccionales, hace responsables civilmente a los militares por sus acciones en relación con las leyes civiles y limita la jurisdicción del tribunal militar a los miembros del ejército. De este modo las controversias entre los ciudadanos y los militares se resuelven en tribunales civiles, quedan entonces protegidos los particulares de la justicia corporativa que formaba parte de los privilegios castrenses desde la reforma borbónica.

La forma como se realiza la asimilación jurisdiccional, de acuerdo a la quinta ley constitucional, es la siguiente:

13. La Suprema Corte de Justicia, asociándose con oficiales generales, se erigirá en marcial para conocer de todos los negocios y causas del fuero de guerra, en los términos que prevendrá una ley bajo las bases siguientes:

I. De esta Corte marcial sólo los ministros militares decidirán en las causas criminales, puramente militares.

II. En los negocios civiles sólo conocerán y decidirán los ministros letrados.

III. En las causas criminales comunes y mixtas conocerán y decidirán, asociados unos con otros, lo mismo que en las que se formen a los

²⁵⁵ El subrayado es nuestro.

comandantes generales, por delitos que cometan en el ejercicio de su jurisdicción.

Con todo ello la legislación no deja de reconocer un fuero particular para el ejército, pues sus prerrogativas particulares se mantienen, lo que se busca es acotar el espacio jurisdiccional del fuero militar.

Dice la misma ley

30. No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar.

La sujeción de los fueros al espacio jurisdiccional general se observa en las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia tal como lo establece la quinta ley constitucional en su artículo:

12. Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son:
V. Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales o juzgados de diversos departamentos o fueros.

Lo más relevante de esta forma de organización del fuero es que sujeta a los militares a la estructura de los tribunales civiles, de modo que se subordina a la corporación dentro de la soberanía del Estado. En su forma y fondo, es la primera vez, desde la independencia del país en que se intenta la subordinación del ejército al nuevo Estado²⁵⁶.

Respecto de la Iglesia, es claro que la constitución permite la jurisdicción eclesiástica, como hemos visto reconoce un fuero particular en materia religiosa, pero su propósito es regular la existencia de la Iglesia y su desarrollo, en especial su presencia en la sociedad mexicana. En este sentido se pretende lograr para el Estado mexicano las prerrogativas del Patronato, de que gozaba la corona española. Dice la Cuarta Ley en su artículo:

²⁵⁶ En términos prácticos el ejército actuaba como un actor político autónomo, como parte de la nación, así participó en el plan de Iguala que instituyó la independencia y en esos términos lo vemos actuar hasta las guerras de reforma.

17. Son atribuciones del Presidente de la República:
XXIV. Conceder el pase o retener los decretos conciliares, bulas pontificias, breves y rescritos con consentimiento del Senado, si contienen disposiciones generales, oyendo a la Suprema Corte de Justicia, si se versan sobre asuntos contenciosos, y al consejo si fueren relativos a negocios particulares o puramente gubernativos. En cualquier caso de retención deberá dirigir al Sumo Pontífice, dentro de dos meses a lo más, exposición de los motivos, para que, instruido Su Santidad, resuelva lo que tuviere a bien.

XXV. Previo el concordato con la Silla apostólica, y según lo que en él se disponga, presentar para todos los obispados, dignidades y beneficios eclesiásticos, que sean del patronato de la Nación, con acuerdo del consejo.

En general, en la medida en que las leyes constitucionales establecen las jurisdicciones civiles y penales, generan la protección de la justicia para las personas y las separan de la acción que tradicionalmente las corporaciones desarrollaban, especialmente en el campo del derecho civil.

En dos esferas de contención de privilegios particulares es particularmente importante el régimen de derechos de las Leyes Constitucionales de 1836, por una parte establece un marco de regulación de la intervención de la iglesia en la vida política y por la otra sujeta a regulación las actividades de los gremios y las corporaciones. En muchos sentidos los márgenes de acción reconocidos a las corporaciones son similares a los establecidos por la legislación colonial, sin embargo, la afirmación práctica de la soberanía del Estado sobre su desarrollo queda establecida en el texto constitucional, correlativamente la esfera personal obtiene certidumbre y claridad en su margen de acción.

Es interesante señalar que el texto constitucional no establece un estatuto particular para los indígenas, lo que implicaba el no reconocimiento de los mecanismos adscriptivos a la comunidad en que vivían sus habitantes. De forma que sus derechos quedan protegidos en condición de igualdad de

oportunidades siempre y cuando se cumplan las reglas del sistema cencitario de organización del régimen.

Con ello las leyes constitucionales dan un salto cualitativo respecto de la situación de los indígenas, que hasta entonces fueron sujetos de leyes y regulaciones particulares.

1857: UNA ESFERA INDIVIDUAL EXCLUSIVA

Durante la elaboración de la constitución de 1857 nos encontramos el primer debate político sobre la naturaleza y alcances de los derechos individuales y sobre el papel de las instituciones del estado frente a ellos. Fue durante el debate de la asamblea constituyente que se enfrentaron las diversas posturas de los liberales sobre la naturaleza del individuo y sobre el papel de estado para defender y fomentar su desarrollo.

La constitución de 1857 opera en sentido contrario a la de 1836, el discurso constitucional establece la definición abstracta de la existencia de derechos de las personas, cuyo efectivo ejercicio se asegura mediante las garantías constitucionales. Esto implica que para el ejercicio de la libertad individual, la esfera particular de la persona ha de estar protegida de la acción tanto de la comunidad como del Estado. En este sentido la libertad de trabajo, que proscribía la vida monacal y la sujeción de los aprendices en los talleres gremiales, la libertad religiosa, la inviolabilidad de la correspondencia y de la propiedad, son todas ellas garantías de la acción de la persona frente a la comunidad. Aun la prohibición de los monopolios y la promoción del libre comercio están vinculados a la protección de la esfera individual. En este modelo constitucional, en consonancia con el liberalismo clásico, se espera que el bienestar nacional provenga del desarrollo y fortalecimiento de la acción individual.

Antes hemos señalado la naturaleza revolucionaria de la constitución de 1857, su punto de partida formal se encontraba en el Plan de Ayutla, que fungió como referente

constitucional hasta la aprobación de la constitución de 1857. El proyecto que la revolución de Ayutla encabezaba tuvo en el constituyente su lugar de mayor exposición y debate. En ese debate la distintas posiciones en torno a la necesidad de incorporar en la constitución la declaración de los derechos del hombre expresa el alcance programático y doctrinario de los derechos individuales en el proyecto liberal triunfante.

Con la declaración de los derechos del hombre el constituyente define el campo de la libertad individual y con ello establece el coto a la acción de la comunidad. Como parte de esta definición, se decide la proscripción de las corporaciones, se les impide el acceso a la propiedad, se les arrebatan sus atribuciones de control social y se prohíben los mecanismos de adscripción. Este modelo de protección del individuo esta conformado por la compleja enunciación de derechos de la persona.

La enunciación de los derechos, en la perspectiva de sus críticos, es abstracta y desconectada con las realidades políticas, al punto que es vista como impracticable²⁵⁷. Para los críticos de la constitución de 1857, el modelo habría de reconocer la naturaleza de las formas de vida social y ofrecer vías para el progreso ilustrado de las relaciones colectivas. Sin embargo, triunfa una visión revolucionaria, que se propone la modificación radical de la sociedad.

Para esta constitución, la existencia del estado y del conjunto de las leyes tiene por único sentido proteger los

²⁵⁷ En el debate, Ramírez señaló que la forma de enunciación abría un campo de derechos que no se podía agotar en ningún listado posible, pues así como se señalaba la libertad de trabajo habría que enlistar el derecho de los hijos al alimento materno, o el derecho a la vida entre otros. Sierra, años más tarde señala que la forma abstracta de la presentación de los derechos los deja en un plano normativo débil pues su positividad depende de hacer referencia a hipótesis jurídicas concretas. José María Iglesias señala el carácter impracticable del sistema propuesto en la constitución y señala la necesidad de establecer fórmulas que reconozcan mejor la situación social concreta, en un marco normativo moderno. ver. Zarco, Francisco. Congreso extraordinario constituyente 1856-1857, edit. Secretaría de Gobernación y El Colegio de México, México, 1957. Iglesias, José María. Cuestiones Constitucionales, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996. Y Sierra, Justo. "Discursos en torno a la reforma del artículo 3º constitucional", en Discursos y Documentos, México, 1956.

derechos y las libertades de las personas. Tal como hemos visto antes, lo expresa su artículo primero con claridad, esta afirmación deja claro que no se reconoce ningún cuerpo social intermedio en la relación entre la persona y el Estado. En este sentido las prerrogativas estatales de las corporaciones se reconcentran en la esfera del estado y se privatizan sus prerrogativas sociales. Así ocurre con la creación del registro civil respecto de las funciones de registro demográfico que mantenía la iglesia. En el campo de la sociedad el proceso de privatización más radical lo encontramos en la esfera de la propiedad²⁵⁸.

Con la iglesia el constituyente de 1857 fue especialmente incisivo, no sólo se le privó del derecho de propiedad más allá de los bienes necesarios para el culto. También se sustrajo de base jurídica la obligatoriedad de los votos religiosos, se disolvieron los sustentos jurídicos de las obligaciones de propiedad y de trabajo ligadas al régimen de fiestas y celebraciones, las propias fuentes materiales de las celebraciones comunitarias, en las cofradías, desaparecieron. Se suprimió también la jurisdicción eclesiástica y se estableció la jurisdicción federal para regulación de tales materias. Dice el artículo:

Art. 123. Corresponde exclusivamente á los poderes federales ejercer. en materias de culto religioso y disciplina esterna, la intervención que designen las leyes.

Al centro del modelo estatal que propone la constitución se encuentra el individuo y sus derechos. Ciertamente, para lograr que en las relaciones políticas reales el individuo asumiera el papel fundamental en la construcción de la vida política era necesario dismantelar el conjunto de obligaciones y derechos colectivos que formaban parte de los vínculos entre las personas. En el centro de tales obligaciones.

²⁵⁸ Es necesario señalar que estos procesos de concentración y privatización tienen su antecedente más importante en la reforma borbónica.

que adscribían el comportamiento de los sujetos a diversos entes colectivos, se encontraba la propiedad.

En torno a la propiedad se articulaban un conjunto de derechos, en forma plural y de acuerdo a la historia propia de cada comunidad y aún de cada corporación. Se habían estructurado relaciones de obligación y derechos en torno al uso, disfrute, dominio y disposición de los bienes²⁵⁹. En la forma más común, una buena parte las propiedades urbanas se encontraban sujetas a gravámenes relacionados con fundaciones, obras pías, ordenes religiosas, cofradías, entre otras²⁶⁰. Lo correspondiente ocurría con la propiedad agraria, donde las medierías, aparcerías y acasillamientos organizaban derechos de propietarios, posesionarios, vecinos, productores, comunidades, entre otros muchos actores²⁶¹. La constitución pretende la disolución de estos vínculos y proyecta una fórmula que reduce los derechos de propiedad al espacio del individuo. Frente a las formas colectivas de propiedad, dice el artículo

27º. Ninguna corporación civil ó eclesiástica cualquiera que sea su carácter, denominación ú objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad ó administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio ú objeto de la institución.²⁶²

²⁵⁹ Sobre la incorporación de los derechos y gravámenes en la definición de los derechos de propiedad véase Macpherson. On property, loc. Cit.

²⁶⁰ Sobre la multiplicidad de derechos en torno de la propiedad relacionados con la iglesia ver Jean Bazant. Op. Cit.

²⁶¹ Un ejemplo de estas formas diversas de derechos de propiedad lo encontramos en la enfiteusis, el censo fructuario o el censo consignativo, todos estos constituyen formas de renta que se imponían a la propiedad, generando nuevos derechos de dominio sobre los bienes raíces, lo importante es que las formas de renta se encontraban relacionadas con el dominio o el disfrute, o sea que se fragmentaban los atributos de la propiedad de uso, disfrute disposición y dominio. Ver Escriche, Joaquin. Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense. Con citass del derecho, notas y adiciones por el licenciado Jaun Rodríguez de San Miguel, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1993. Pp. 106-107. [Edición y estudio introductorio de María del Refugio González]

²⁶² Art. 27.--Reformado el 25 de septiembre de 1873 y el 1º de mayo de 1901.

El proyecto liberal prevé la disolución de las obligaciones en torno de la propiedad aún en los terrenos nacionales y baldíos y establece la atribución del Congreso de la Unión para su asignación. Dice el artículo

72°. El congreso tiene facultad:

XXIV. Para fijar las reglas á que debe sujetarse la ocupación y enajenación de terrenos baldíos y el precio de estos.

En lo que se refiere a la forma en que se propuso la disolución de la propiedad corporativa y el proyecto individualista de organización de la sociedad, es preciso referirse a la "Ley Lerdo" del 25 de junio de 1856²⁶³, que afecta los gravámenes y propiedades colectivas y establece los mecanismos jurídicos de la apropiación individual, con plazos y fórmulas que buscaban una transición ordenada, lo que no fue posible debido a la guerra civil que la promulgación de la constitución de 1857 desató. En el discurso legislativo quedaron disueltas las obligaciones en torno a la propiedad organizadas desde los actores colectivos. Pero no quedó proscrito el sistema de obligaciones, ello se habría de buscar en los mecanismos que regulan la libertad de trabajo.

Como se puede observar en el texto constitucional citado arriba, el derecho de propiedad como derecho individual no es definido, pues no corresponde al Estado dentro del modelo de 1857, acotar los derechos al definirlos, por el contrario, la razón de ser de las instituciones es la garantía del ejercicio de los

²⁶³ Dice la ley Lerdo:

art. 1. Todas las fincas rústicas y urbanas que hoy tienen o administran como propietarios las corporaciones civiles o eclesiásticas de la República, se adjudicarán en propiedad a los que las tienen arrendadas, por el valor correspondiente a la renta que en la actualidad paran, calculada como rédito al seis por ciento anual.

Art. 2º La misma adjudicación se hará a los que hoy tienen a censo enfiteutico fincas rústicas o urbanas de corporación, capitalizando al seis por ciento el canon que pagan, para determinar el valor de aquellas.

Art. 3º Bajo el nombre de corporaciones se comprenden todas las comunidades religiosas de ambos sexos, cofradías, archicofradías, congregaciones, hermandades, parroquias, ayuntamientos, colegios y en general todo establecimiento o fundación que tenga el carácter de duración perpetua o indefinida.

derechos. De modo que el discurso que expresa tales garantías se establece en el reconocimiento abstracto de los derechos, lo que encuentra su expresión en fórmulas determinadas de garantía. Esta forma de organizar el discurso jurídico la encontramos en el artículo 2º sobre la libertad, donde se proscribe la esclavitud. Dice el artículo:

Art. 2º En la República todos nacen libres. Los esclavos que pisen el territorio nacional recobran, por ese solo hecho, su libertad, y tienen derecho á la protección de las leyes.

De este modo el discurso constitucional resulta abstracto al tratar de los derechos, pero establece prescripciones concretas sobre las formas de garantizar tales prerrogativas de las personas. En este sentido, tal y como se observa en el caso de la disolución de la propiedad corporativa, las garantías enunciadas tienen como referente un programa específico de cambios a las formas en que se organizaban las relaciones sociales. Pues como ciertamente lo apuntó Ignacio Ramírez, no se enumeran todos los derechos de la persona, no están enunciados los derechos de la madre, del padre o del hijo, o los derechos de los ancianos. Aparecen sólo los derechos que han de ser protegidos de formas de acción social que se consideran perniciosas y que deben de ser erradicadas mediante la acción del Estado²⁶⁴.

Así visto el estado liberal al que hace referencia el texto constitucional no es un estado de “dejar hacer dejar pasar”, por el contrario es un estado activo en su relación con la sociedad en cuanto la protección de los derechos lo obliga a intervenir en la forma como se organizan las relaciones sociales, tal es su razón de ser como lo expresa el artículo primero de la constitución.

²⁶⁴ Sobre el discurso de Ignacio Ramírez en Zarco, Francisco. Congreso extraordinario constituyente 1856-1857, edit. Secretaría de Gobernación y El Colegio de México, México, 1957

El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara. que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.

En la lógica radical se trata de que el estado intervenga para que nada interfiera con la acción libre de los individuos, en un modelo que pretende a toda costa que las relaciones interpersonales se desarrollen a partir de una lógica individual. En su forma absurda el estado interviene para obligar a las personas a comportarse como individuos (o para el caso a simular que son individuos²⁶⁵).

Siguiendo la misma estructura argumental el artículo 3° se propone establecer la libertad de enseñanza, el objetivo es liberar las profesiones y los oficios de los lastres eclesiásticos y gremiales, de modo que cualquier sujeto pueda con independencia de su adscripción social aprender el oficio de su preferencia; el texto afirma:

Art. 3° La enseñanza es libre. La ley determinará qué profesiones necesitan título para su ejercicio, y con qué requisitos se deben expedir.

Es muy claro que la ley no prohíbe la educación religiosa, proscribire su imposición como contenido obligatorio de la educación. La proscripción que la letra de la ley establece se dirige a impedir el establecimiento de límites a la libre elección educativa²⁶⁶. Los vehículos de la libre elección educativa son cuidados por la prevención de la educación pública, para ello prevé el artículo:

²⁶⁵ Tal simulación ocurrió con muchas comunidades que aplicaron la ley Lerdo y mantuvieron el control comunitario de las propiedades, véase para el caso de la ciudad de México Lira, Andrés. Las comunidades indígenas en la Ciudad de México, edit. El Colegio de México, México.

El tema de la simulación tiene que ver con la intención de engañar, pues el comportamiento del individuo es primero una construcción subjetiva: "el ciudadano se comporta como si fuera individuo", pero no lo simula. El problema de la simulación lo planteo Bacon (Novus Oganon), y del se desprende una teoría de la ideología.

²⁶⁶ En esta cuestión se da el quiebre con la constitución de 1917 pues el constituyente establece en el texto constitucional una línea ideológica sobre lo que debe ser la educación básica.

Art. 32. [...] Se expedirán leyes para mejorar la condición de los mexicanos laboriosos, premiando á los que se distingan en cualquier ciencia ó arte, estimulando al trabajo y fundando colegios y escuelas prácticas de artes y oficios. .

De este modo la educación queda en manos de la decisión y la iniciativa personal, queda también deslindada la responsabilidad del Estado; en términos liberales con esto y la plena libertad de imprenta se suprimen las trabas para el pleno desarrollo de la persona como sujeto racional que tiene la oportunidad de buscar la felicidad por sí.

Pero es en la materia de trabajo donde la constitución libera a los sujetos del sistema de obligaciones propio del antiguo régimen. Es necesario señalar que tal sistema de obligaciones se encontraba erosionado por la ruptura del orden colonial y de hecho se había visto severamente afectado por las reformas borbónicas. Ciertamente, la promulgación de la constitución del 57 no eliminó los sistemas de obligaciones, pero si sustrajo su sustento normativo, de modo que a partir de ese momento su institucionalidad dependió del peso de las tradiciones, usos y costumbres. En cambio el modelo constitucional consagra un conjunto de garantías a las actividades relacionadas con la libre competencia, de modo que como se ha señalado antes, se protege una economía de mercado.

El primer paso de la disolución del sistema de obligaciones lo encontramos en la prescripción de la libertad de trabajo. Dice el artículo

Art. 4º Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria ó trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero, ó por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los de la sociedad.

De este modo quedaron eliminadas las relaciones de adscripción que segmentaban los mercados laborales, se

eliminaron los monopolios sobre la organización de los oficios, el mercado quedó abierto al desarrollo de acuerdo a su propia dinámica. Los cuerpos que podían regular la adscripción de la fuerza de trabajo eran los gremios y los ayuntamientos, que con este precepto quedan sin sustento legal en sus pretensiones, lo que junto a la pérdida del control de la propiedad los dejó prácticamente incapaces de operar en esta esfera de la vida económica²⁶⁷. Con ello se establecen condiciones de libre competencia que dejan las actividades abiertas a la iniciativa de los sujetos. Por otra parte queda consagrado el derecho de la persona a aprovechar los productos de su “profesión, industria ó trabajo” de un modo tal que se garantiza sin limitaciones el derecho a obtener una utilidad. Sin embargo, la autoridad gubernativa y el poder judicial tienen capacidad para privar a la persona de su aprovechamiento e impedir el desarrollo de su “profesión, industria ó trabajo”, esta cuestión la discutiremos en el siguiente capítulo.

Al observar la forma del artículo 5° queda clara la extensión social que se quiere impactar en el proceso de disolución de las obligaciones sociales tradicionales:

Art. 5° Nadie puede ser obligado á prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida ó el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, ó de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción ó destierro.²⁶⁸

²⁶⁷ Es necesario reconocer que muchas comunidades mantuvieron la capacidad para regular y adscribir fuerza de trabajo y que lo propio ocurrió en las Haciendas del centro del país. Lo relevante es la forma como el constituyente pretende fortalecer la formación del individuo frente a los mecanismos adscriptivos tradicionales. Es notable que muchas de las críticas a la constitución del 57 se refieren a este aspecto, al respecto Justo Sierra proponía que la constitución se ajustará a la realidad social del país. Sobre lo generalizado de la opinión ver Cosío Villegas, Daniel. La constitución de 1857 y sus críticos, Secretaría de Educación Pública, México., 1973.

²⁶⁸ Art. 5°--Reformado por la Ley de Adiciones y Reformas de 25 de septiembre de 1873; adicionado por la Ley de 10 de junio de 1898.

De este modo quedan dadas las condiciones para el contrato de trabajo libre, en el sentido en que es resultado de la expresión de la voluntad de las partes sin ninguna presión o sujeción. La subordinación de los aprendices en el trabajo artesanal, el trabajo comunitario obligatorio y los juramentos que vinculaban a las personas a ordenes religiosas, cofradías y otras congregaciones, entre otras formas de obligación, quedan sin sustento legal, en especial para apelar a la autoridad civil para exigir su cumplimiento.

Al sustentarse las condiciones del trabajo asalariado, quedan los sujetos en plena libertad para su contratación, bajo las condiciones de justa retribución y su pleno consentimiento. Se acota la libertad de contratación para salvaguardar el régimen de libertad de la persona. En estos términos las formas comunitarias de organización de la vida económica pierden sustento, mientras que el contrato individual que es un mecanismo central de una economía de mercado obtiene la protección la ley²⁶⁹.

Para eliminar cualquier traba a las condiciones de libre competencia la constitución establece la prohibición de los monopolios y establece las bases de la propiedad industrial. Dice el artículo 28°:

Art. 28. No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones á título de protección á la industria. Exceptúanse únicamente, los relativos á la acuñación de moneda, á los correos y á los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley á los inventores ó perfeccionadores de alguna mejora.

²⁶⁹ Hemos usado el término de economía de mercado para referirnos a las características del sistema capitalista de producción, debido a que pudiera inferirse que afirmamos la existencia de un modo de producción predominantemente capitalista en el momento de dictarse la constitución, lo cual es incierto para el conjunto de la economía mexicana en el siglo XIX y una parte considerable del siglo XX. Sólo en la medida en que las relaciones de producción asumieron un carácter capitalista la constitución fue el sustento social de tal sistema. Sin embargo la forma como se desarrollan las prácticas sociales en el siglo XIX no nos permiten suponer que la constitución fuera capaz de imponer un régimen capitalista.

La prohibición de los estancos²⁷⁰ establece la garantía de libre comercio y circulación de mercancías, lo organiza el sustento jurídico de un modelo de mercado que formalmente se caracteriza por la concurrencia libre de individuos y no de entidades colectivas que cuentan, desde el punto de vista formal, con el privilegio de regular las transacciones. De este modo se pueden abstraer las características de los sujetos que se encuentran en el mercado y desarrollarse una nueva subjetividad social en torno a la vida económica²⁷¹. En el mercado las personas pueden pensarse como iguales al relacionarse, pues sus características personales, su pertenencia social, no tienen un papel constitutivo de los vínculos que establecen en este espacio social²⁷².

Las limitaciones que se prevén para los inventores y perfeccionadores, afectan lo relativo a la libertad de profesión, trabajo o industria y proveen de un mecanismo de sustento jurídico para la propiedad intelectual e industrial. Es esta garantía necesaria, que resulta una condición, para el desarrollo de productos dentro de una lógica capitalista²⁷³. Lo que interesa para este capítulo es que de este modo se establece un régimen de protección relacionado con la acción de los individuos y no con su adscripción social.

²⁷⁰ Según Escriche se le llama "estanco al embargo o prohibición del curso y venta libre de algunas cosas, o el asiento que se hace para apropiarse la venta de las mercancías y otros géneros, poniendo coto para que no se vendan sino por determinadas personas y a precio fijo". Ver Escriche, Joaquin. Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense. Con citass del derecho, notas y adiciones por el licenciado Jaun Rodríguez de San Miguel, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1993. Pp. 106-107. [Edición y estudio introductorio de María del Refugio González]

²⁷¹ Sobre esto ver Marx, Carlos. *El Capital*, tr. W. Roses, Fondo de Cultura Económica, México, cap. I parágrafo último. Ver también en Rubin, Isaak Illich. Ensayos sobre la teoría marxista del valor. Prol. de Fredy Perlman, "El fetichismo de la mercancía", Tr. Nestor Miguez, Siglo XXI, Cordova, Argentina, 1974.

²⁷² Para Habermas el desarrollo de esta subjetividad vinculada con el mercado es una condición para el desarrollo de la democracia capitalista, ver Habermas, Jürgen. Problemas de legitimación en el capitalismo tardío. Tr. J.L. Etcheverry, edit Amorrortu, Argentina, 1975.

²⁷³ Aquí productos en el sentido de bienes caracterizados por una marca, que es de propiedad exclusiva.

Como parte de las previsiones para garantizar la libre competencia la constitución establece la eliminación de las alcabalas y todo tipo de aduanas internas. Dice el artículo 124°

Art. 124. Para el día 1º de Junio de 1858 quedarán abolidas las alcabalas y aduanas interiores en toda la República.²⁷⁴

Por otra parte la constitución elimina el sustento legal para los mecanismos de control del territorio mediante los cuales las corporaciones organizaban la protección de la economía local, al establecer la libertad de tránsito para las personas y al establecer mecanismos que impidan la circulación de mercancías. Todo ello junto con las previsiones de libertad de trabajo, proscripción de los monopolios y estancos, establecen las bases formales para el funcionamiento de una economía de libre mercado. La asamblea constituyente prohíbe los mecanismos funcionales de un orden económico cerrado sustentado en relaciones de renta, y establece mecanismos que protegen un orden distinto, donde el individuo, el contrato, el mercado, el trabajo asalariado y la competencia son característicos.

Ciertamente con estas medidas queda la persona protegida de la acción de las corporaciones y todos los mecanismos adscriptivos que sujetaban su voluntad. Esta libertad significa también la pérdida de los mecanismos de protección que la afiliación corporativa brindaba a la persona y que le garantizaban un conjunto de derechos, prerrogativas y privilegios sociales.

Respecto de los militares, como hemos visto antes, la constitución de 1857 establece un espacio restrictivo para el fuero que se limita a las faltas propias de la disciplina militar. Sin embargo, la ley no es clara respecto de la extensión de la jurisdicción militar. Dice el artículo:

²⁷⁴ Art. 124.—Reformado sucesivamente el 24 de enero de 1861, el 14 de abril de 1862, el 17 de mayo de 1882, el 26 de noviembre de 1884 el 22 de noviembre de 1886 y el 23 de abril de 1896.

Art. 13. [...] Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

Ciertamente la jurisdicción civil sujeta a los militares, pero en el texto constitucional el fuero de guerra alcanza a los no militares. Eso implica una situación de desprotección, especialmente si tenemos en cuenta que el país vive un período de constantes guerras, donde la situación de suspensión de garantías tuvo una duración, mayor que el de su plena vigencia en el tiempo que se gobernó con la constitución de 1857.

La protección más importante que ofrece la constitución de 1857 a los ciudadanos frente a la corporación militar se refiere a la supresión de los privilegios y la subordinación forzosa de la propiedad privada a las necesidades de los militares. Dice el artículo

Art. 26. En tiempo de paz ningún militar puede exigir alojamiento, bagaje, ni otro servicio real ó personal, sin el consentimiento del propietario. En tiempo de guerra solo podrá hacerlo en los términos que establezca la ley.

Es claro, sin embargo que en tiempo de guerra, quedan los ciudadanos en condición de ser obligados al “alojamiento, bagaje” y “servicio real o personal, sin el consentimiento [...]”. Ello resulta bastante grave pues la enumeración prácticamente significa la eliminación de las garantías de seguridad personal²⁷⁵, la pérdida de la libertad y la lesión del derecho de propiedad.

En términos abstractos, la protección de la constitución se establece frente a una prerrogativa del antiguo régimen. Lo que resulta significativo es que para la asamblea constituyente resultara importante su inclusión en texto constitucional, pues las previsiones del artículo 16° parecen

²⁷⁵ Es importante señalar que no hubo legislación reglamentaria alrededor del artículo 26° de modo que la arbitrariedad del ejército en tiempo de guerra no encontró límites en la legislación, para proteger las garantías de las personas.

incluir este caso²⁷⁶. Sin embargo, esta protección resultaba necesaria en las condiciones en que parecía estar en uso la legislación anterior que en el caso establecía que “todos los vecinos de los pueblos tenían la obligación de dar alojamientos á los individuos del ejercito que transitaban por ellos”²⁷⁷. Lo interesante es que la obligación no era igual para todos, estaban exceptuados del gravamen de alojamientos “los empleados de la casa real, los militares, y en general todos los que gozaban de fuero de guerra, los empleados de hacienda, los de la fabrica de salitre y pólvora, los de correos, los de la administración de justicia, los vecinos del Alámden, los criadores de yeguas, los recién casados, los que tenían seis hijos varones, los nobles, las viudas y los eclesiásticos”²⁷⁸. De modo que esta prerrogativa expresaba en su funcionamiento el orden de desigualdad propio del antiguo régimen, su supresión constitucional en realidad se dirige al aseguramiento del derecho a la igualdad frente a los privilegios propios del orden consociativo²⁷⁹.

Para proteger a los personas de la jurisdicción militar y limitar las prerrogativas de los miembros de la corporación la constitución establece una prohibición explícita. Así también Se define la restricción para que los cuerpos del ejercito se establezcan en las poblaciones. Dice el artículo

Art. 122. En tiempo de paz ninguna autoridad militar puede ejercer mas funciones, que las que tengan exacta conexión con la disciplina militar. Solamente habrá comandancias militares fijas y permanentes en los castillos, fortalezas y almacenes que dependan inmediatamente del gobierno de la Unión; ó en los campamentos,

²⁷⁶ Dice el artículo. 16º. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. [...].

²⁷⁷ Citado por Montiel y Duarte, Isidro. Estudio sobre Garantías Individuales, edit. Porrúa, México, 1991. p. 476 [Edición Facsimilar de la Primera edición de 1873]

²⁷⁸ Ibidem.

²⁷⁹ Ciertamente, a la fecha, el cumplimiento pleno de esta garantía no ha logrado cabal cumplimiento, por lo que se puede observar en los testimonios que frecuentemente aparecen en los periódicos.

cuarteles ó depósitos que, fuera de las poblaciones, estableciere para la estación de las tropas.

De este modo la constitución de 1857 al establecer las garantías individuales define una esfera de protección para individuo que tiene como referencia las costumbres corporativas del antiguo régimen. Lo que el constituyente busca es asegurar a la persona un espacio de desarrollo social donde su libertad encuentre un campo pleno de desarrollo. Los críticos de la constitución de 1857, enfatizarán sobre lo vacío de los predicados constitucionales, en las condiciones de atraso y miseria, material y moral, en que se encontraba el país. Unos afirmaran la necesidad de posponer la efectiva realización del ideal constitucional hasta que el progreso de la sociedad asuma el modelo liberal, otros llamarán al cambio social y a la profunda reforma constitucional. Ese debate se prolonga hasta la convocatoria para el constituyente de 1917²⁸⁰.

1917: UNA ESFERA INDIVIDUAL COMPARTIDA.

La asamblea constituyente fue convocada en 1916 para reformar la constitución, con el propósito de “quitarle lo que la hacen inaplicable, a suplir sus deficiencias, a disipar la oscuridad de algunos de sus preceptos, y a limpiarla de todas las reformas que no hayan sido inspiradas más que en la idea de poderse servir de ella para entronizar la dictadura”²⁸¹, al decir de Venustiano Carranza. El objetivo reformador orientó la naturaleza del debate constituyente y sus trabajos, donde no se

²⁸⁰ Antes de la convocatoria a la constituyente Palavicini publica un largo texto sobre la necesidad de reformar la constitución dado su carácter impracticable, para acercarla más a las condiciones reales de la sociedad y para asumir en el texto constitucional los compromisos adquiridos en la revolución. Ver Palavicini, Felix F. Un nuevo congreso constituyente, Imprenta de la Secretaría de Instrucción Pública y Bellas Artes, Veracruz, México, 1915. 85 pp.

²⁸¹ Carranza, Venustiano “El porqué de las reformas a la constitución de 1857”, en Altamirano, Graziella y Guadalupe Villa (comp.), La Revolución Mexicana, textos de su historia, edit. Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, México, 1985. P. 16 [discurso a la asamblea constituyente en el día de su instalación]

puso en cuestión el carácter del régimen político. En los términos del debate la asamblea buscó corregir las limitaciones del texto constitucional del 1857 y generar nuevas instituciones para resolver la cuestión social, especialmente en materia agraria y de trabajo.

Una de las primeras cuestiones que resolvió la asamblea se refiere al debate en torno a la naturaleza de las garantías constitucionales que se abrió con la definición abstracta que se establece en el discurso constitucional de 1857. La asamblea constituyente de 1917 abandona la enunciación general de los derechos del hombre y se propone un modelo donde el conjunto de garantías permitan el pleno ejercicio de la pluralidad de los derechos²⁸². En este sentido se expresa el dictamen de la comisión:

la comisión es de parecer que debe aprobarse el artículo 1o. que contiene los principios capitales cuya enunciación debe justamente preceder a la enumeración de los derechos que *el pueblo reconoce* como naturales del hombre, y por eso encomienda al poder público que los proteja de manera especial, como que son la base de las instituciones sociales. El primero de esos principios, es que la autoridad debe garantizar el goce de los derechos naturales a todos los habitantes de la República²⁸³

El estado que se pretende modelar con la reforma constitucional no tiene por objeto garantizar el ejercicio de los derechos, es más la asamblea no se ocupa en determinar algún objetivo para las instituciones estatales. El garantizar el goce de los “derechos naturales del hombre” es sólo una de sus obligaciones. En este sentido es claro también que es sólo un grupo de derechos, “aquellos que el pueblo reconoce” los que son protegidos. En este contexto, resulta que las garantías se otorgan a los individuos, dice el artículo

²⁸² En este sentido ya hemos citado el discurso de José Natividad Macías, véase nota en supra. p. ¡Error! Argumento de modificador desconocido.

²⁸³ DDCON, t.I p. 545. Los subrayados son nuestros.

Artículo 1.--En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozara de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Más adelante, al decidir sobre el artículo 2º ola asamblea suprime el concepto de los derechos naturales, para dejar únicamente la proscripción de la esclavitud. De modo que los derechos de la persona no son reconocidos constitucionalmente y la ley se restringe a asegurar que la persona goce de un número determinado de garantías, para el ejercicio de un conjunto delimitado de derechos²⁸⁴. De este modo queda saldado un debate sobre la naturaleza de los derechos constitucionales y el papel de Estado en su protección, mediante una nueva fórmula donde los derechos quedan como otorgados, en una fórmula muy semejante a las prerrogativas y mercedes propias del antiguo régimen.

Es necesario señalar que la asamblea constituyentes no pretende la restauración de la pluralidad de derechos y privilegios del antiguo régimen, de hecho muchas de las medidas que establece buscan profundizar y perfeccionar los instrumentos de liberación de las personas de los mecanismos de sujeción propios de orden consociativo. De forma que si encontramos una readscripción constitucional de los sujetos a la comunidad o a entidades colectivas, esta adscripción tiene por eje un estado que pretende la centralización del ejercicio del poder y no su desconcentración en entidades corporadas, de hecho las corporaciones que la constitución reconoce se ven situadas en una posición de subordinación y control por parte del régimen que la constitución se propone conformar.

Tal vez el ejemplo más claro de esta nueva forma de ordenación jurídica de las corporaciones los encontramos en el caso de los monopolios, dice el artículo:

²⁸⁴ Se puede observar que la opinión de José María Iglesias, en 1856, a este respecto predominó en 1917, véase *loc. cit.* y la discusión correspondiente en *supra* p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido..

Artículo 28.--En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase; ni exención de impuestos; ni prohibiciones a título de protección a la Industria;[...]

Tampoco constituyen monopolio las asociaciones o sociedades cooperativas de productores para que, en defensa de sus intereses o del interés general, vendan directamente en los mercados extranjeros los productos nacionales o industriales que sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan, y que no sean artículos de primera necesidad, siempre que dichas asociaciones estén bajo la vigilancia o amparo del Gobierno Federal o de los Estados, y previa autorización que al efecto se obtenga de las legislaturas respectivas en cada caso. Las mismas legislaturas por sí o a propuesta del Ejecutivo, podrán derogar, cuando las necesidades públicas así lo exijan, las autorizaciones concedidas para la formación de las asociaciones de que se trata.

Como se puede observar el artículo protege a los individuos del control monopólico de los productos, sin embargo establece una excepción que queda regulada y subordinada tanto al gobierno federal como a los gobiernos estatales. Este es un caso en que prácticamente se establece la posibilidad constitucional de conformar una corporación con privilegios específicos por encima de los derechos de los individuos, en este caso se afectan al menos en su libertad de trabajo y de asociación. Esta posibilidad constitucional de conformar una corporación gremial, esta sujeta a la subordinación plena al Estado, de modo que la corporación no ejerce, en la lógica del antiguo régimen, funciones estatales²⁸⁵. En el mismo sentido, veremos más adelante, se orienta la intención de la asamblea constituyente respecto de la Iglesia.

En materia agraria nos encontramos el mismo modelo pero su expresión es distinta, en especial en cuanto a sus consecuencias para la construcción de actores colectivos. Como

²⁸⁵ Se puede observar en esto las bases jurídicas de una de las formas como el corporativismo se expresa en México, siguiendo en esto la argumentación de Nora Ravotnikof sobre la diversidad de expresiones que el fenómeno puede asumir. Ver „Ravotnikof, Nora. “Corporativismo y democracia: una relación difícil” en Luna, Matilde y Ricardo Pozas Horcasitas. Relaciones corporativas en un período de transición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992. 27-39

revisamos en el capítulo anterior, el artículo 27° constitucional establece el derecho de las corporaciones para reclamar para sí la tierra, que ha enajenado o que requiera, en forma de restitución o dotación. Lo primero que salta a la vista es que la constitución reconoce como sujetos a un conjunto de corporaciones dice la constitución:

VI.--Los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren, conforme a la ley de 6 de enero de 1915; entre tanto la ley determina la manera de hacer el repartimiento únicamente de las tierra.

VII.--Fuera de las corporaciones a que se refieren las fracciones III, IV, V y VI, ninguna otra corporación civil podrá tener en propiedad o administrar por sí, bienes raíces o capitales impuestos sobre ellos, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al objeto de la institución. Los Estados, el Distrito Federal y los Territorios, lo mismo que los Municipios de toda la República, tendrán plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes raíces necesarios para los servicios públicos.

Con estos preceptos se acota la limitación liberal sobre la propiedad corporativa y se reconoce como portadores del derecho a la tierra a las comunidades. En esta situación, sólo los miembros de las comunidades tienen derecho a la tierra, de modo que es la adscripción social, la generadora de los derechos y no son estos un atributo de la persona. Ciertamente la posición liberal que favorece a la propiedad privada no fue abandonada por la asamblea constituyente. El propio artículo 27° prevé los casos de la apropiación individual de la tierra. Sin embargo, al establecer el carácter de inalienable para toda propiedad individual o colectiva, que tenga como antecedente los procesos de restitución o de dotación, la constitución establece un principio de permanencia y subordinación al vínculo de

adscripción. De hecho esta limitación hace que los derechos de propiedad de los miembros de las corporaciones agrarias sean siempre limitados, pues no cuentan con pleno dominio y capacidad de disposición sobre los bienes. Situación que resulta más grave para aquellos que sin ser miembros de la comunidad son avocindados y residen en predios de la corporación, para ellos no existe más que el derecho que otorga la posesión precaria.

De acuerdo con la constitución, la adjudicación de la tierra habría de hacerse en términos individuales, conforme a la ley de 6 de enero de 1915, que adquiere nivel de ley constitucional y establece que las leyes determinarán la forma de la asignación individual de la tierra. Dice el artículo 11° de la ley de 6 de enero de 1915

art. 11° Una ley reglamentaria determinará la condición en que han de quedar los terrenos que se devuelvan o se adjudiquen a los pueblos y la manera y ocasión de dividirlos entre los vecinos, quienes entretanto los disfrutarán en común²⁸⁶.

La constitución en el artículo que reconoce las corporaciones implica que la condición colectiva de su explotación es transitoria, en tanto las leyes especifican su repartimiento, tal como aparece en el artículo citado la condición colectiva durará “entre tanto la ley determina la manera de hacer el repartimiento únicamente de las tierras” se entiende entonces que se pretende que la corporación administre el agua y los bosques, pero no el acceso a la tierra.

De forma que la constitución reconoce los derechos de las corporaciones campesinas a la restitución de las propiedades y las dota de nuevos derechos para la dotación de tierra. La manera como se establece este reconocimiento implica un control del Estado sobre la vida de la corporación, pues se previene sobre

²⁸⁶ Carranza, Venustiano. “Ley que declara nulas todas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, otorgadas en contravención a lo dispuesto en la ley de 25 de junio de 1856”, en La revolución mexicana; textos de su historia, Edit. Instituto Mora, México, 1985. Vol. III, p. p. 453

la regulación jurídica de las adjudicaciones, se establece la inalienabilidad de la propiedad y se establece la regulación jurídica sobre la pequeña propiedad. De este modo, la corporación reconocida queda subordinada al naciente Estado²⁸⁷, en un modelo equivalente al que hemos revisado para los monopolios regionales en el artículo 28°.

Esta forma de reconocimiento de derechos a las corporaciones campesinas, sin establecer con claridad su relación con el municipio, en el contexto de la adscripción de los sujetos a la corporación, genera una situación de dualidad de poder respecto de la autoridad municipal en la administración del territorio²⁸⁸.

En estas circunstancias el sujeto queda desprotegido por la ley en sus garantías de libertad y seguridad. No existe la protección jurisdiccional, mediante el amparo, para defender los derechos de propiedad de los actos de autoridad en materia agraria. Los miembros de las comunidades no tienen derechos por sí mismos, sino en cuanto mantienen una adscripción social, en todo lo referente a sus derechos de propiedad, este hecho los subordina a la decisiones de la comunidad. Esta condición de adscripción rompe el principio de igualdad ante la ley. En estas circunstancias jurídicas las previsiones de la constitución de 1857 para romper los vínculos de adscripción propios de las relaciones sociales del antiguo régimen queda especialmente vulneradas, pues la pertenencia a la corporación tiene por contenido el cumplimiento de las obligaciones propias de tal modelo de relaciones sociales²⁸⁹.

²⁸⁷ En la misma lógica de control y subordinación estatal, más tarde se establecerá la tutela judicial sobre los campesinos. Al respecto véase. Andres Lira. Op. Cit.

²⁸⁸ Al respecto de la dualidad de poderes en la administración del territorio municipal entre las corporaciones campesinas y el municipio es importante el estudio realizado por Antonio Azuela para la región de los tuxtlas. Véase. Azuela de la Cueva, Antonio. "Ciudadanía y gestión urbana en los poblados rurales de los tuxtlas" en Estudios Sociológicos, Colegio de México, México, septiembre-diciembre 1995. Vol. XIII, num. 39, pp. 485-500

²⁸⁹ Esto tiene especial relevancia en la actualidad en que se discuten los usos y costumbre las comunidades indígenas y su reconocimiento jurídico por el Estado.

Ciertamente no está en la perspectiva de la asamblea constituyente la intención de restaurar las bases jurídicas para la reorganización de los vínculos sociales propios del antiguo régimen, de hecho el constituyente refuerza las prevenciones que en materia de trabajo se habían establecido desde 1857²⁹⁰. En este sentido la asamblea constituyente se mantiene dentro de la lógica liberal y, como se desprende del debate y los dictámenes correspondientes a los artículos en materia de trabajo, se propone liberar a los sujetos de los mecanismos tradicionales de sujeción. Pero también se propone establecer una regulación moderna de la relación laboral, pensada en las coordenadas del trabajo asalariado.

La cuestión laboral toca a los artículos 5° y 123°, el artículo 5° determina la libertad de trabajo y los límites del contrato laboral, además, establece una esfera de trabajo obligatorio a favor del Estado. Veamos esto en sus partes.

El primer párrafo del artículo establece la fórmula de la libertad de trabajo en bajo dos condiciones: la remuneración y el consentimiento. Del mismo modo, determina la primera salvedad de la libertad de trabajo en las penas judiciales, y en esto acota el castigo a las condiciones establecidas en para las relaciones de trabajo en el artículo 123°. Así también, establece la obligatoriedad de ciertos servicios públicos. Como se puede observar enseguida:

Artículo 5.--Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123. En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas, los de jurados, los cargos concejiles, y los cargos de elección popular, directa o indirecta, y obligatorias y gratuitas, las funciones electorales.

²⁹⁰ Como observamos en el capítulo anterior es en materia de trabajo donde en 1857 se eliminan los sustentos institucionales de los vínculos de obligación propios del antiguo régimen.

Los temas de la obligatoriedad del trabajo de los delincuentes y de ciertos servicios públicos los trataremos más adelante, por ahora lo importante es señalar que los derechos en materia de libertad de trabajo quedan acotados y sujetos a leyes reglamentarias. Con ello el derecho ha dejado su carácter abstracto y absoluto. Ha disminuido el ámbito de acción de la persona a favor del Estado, pero la protección de la persona frente a las pretensiones de trabajo forzoso por parte de la comunidad local se mantiene y fortalece, pues el espacio de los servicios públicos obligatorios queda enumerado de forma excluyente.

En su segunda párrafo el artículo retoma el texto de la constitución de 1857, pero con la diferencia de que en 1857 el texto afirmaba que la ley no debía permitir que la personas convinieran la pérdida de su libertad, en cambio el texto de 1917 dice:

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. La ley, en consecuencia, no permite el establecimiento de órdenes monásticas, cualquiera que sea la denominación u objeto con que pretendan erigirse.

De modo que corresponde ahora al Estado, en abstracto, impedir que se contrate la pérdida de la libertad y le corresponde a la ley establecer la proscripción de las órdenes monásticas. En su conjunto este párrafo y el anterior pretenden imponer un límite a los mecanismos de inclusión corporativa y organizar la plataforma de regulación de la legislación laboral en forma coherente con los términos del artículo 123°. Así, en el artículo 5° se establece el carácter inalienable de la libertad frente al contrato de trabajo y en el 123° se postula la naturaleza irrenunciable de los derechos laborales.²⁹¹

²⁹¹ Ciertamente las experiencias de labor obligatoria gratuita como requisito de ingreso al trabajo, vividas en el sindicato petrolero durante los años setenta y ochenta, muestran la debilidad de estas previsiones constitucionales.

En concordancia con lo anterior, el último párrafo del artículo 5° establece los límites que tiene el contrato laboral. En este aspecto la intención del constituyente fue eliminar cualquier base jurídica del peonaje por deudas y establecer mecanismos de proscripción de los modelos de peonaje propios del sistema de hacienda²⁹². Por otra parte, el contenido del artículo se dirige a establecer las bases normativas del contrato del trabajo asalariado. De modo que la libertad para establecer contratos en materia de trabajo queda limitada de la siguiente forma:

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

El artículo 123°, por su parte, establece las obligaciones que se desprenden del contrato laboral, para los patrones y trabajadores, así también establece los contenidos mínimos de tales contratos al determinar la jornada máxima, el salario mínimo, las condiciones de contratación del trabajo femenino e infantil y las características de la terminación del contrato, así como la autoridad responsable de la vigilancia y regulación de estos contratos. Con todo esto, el contrato laboral abandona el espacio de regulación de los contratos, como simple expresión de la voluntad de las partes, donde el Estado no tiene una función orgánica y pasa a conformar una esfera de las relaciones sociales donde son actores el Estado y las partes concurrentes, trabajadores y patrones, de esta esfera son excluidos todos los que no tienen tal adscripción social.

Pero la esfera del trabajo también se refiere al universo de actividades propias de los comerciantes e

²⁹² Así en el 123 constitucional se proscribían los pagos en especie y las tiendas de raya.

industriales. En este aspecto la libertad del sujeto esta acotada por los monopolios permitidos por la constitución, que hemos visto antes. Estos monopolios regionales representan un privilegio corporativo frente a los que el sujeto esta desprotegido, de acuerdo a la lógica constitucional, de forma que constituyen una excepción de la libertad de trabajo establecida en el artículo 4º, del mismo modo que el artículo 5º y 123º acotan y delimitan las modalidades en que se ejerce tal libertad.

El artículo 4º determina afirma que:

Artículo 4.--A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo, y las autoridades que han de expedirlo.

En complemento de lo anterior, para asegurar la libertad de trabajo, el artículo 5º al establecer los límites de lo que puede ser objeto de un contrato entre particulares establece los siguiente:

Art. 5º [...] Tampoco puede admitirse convenio en que el hombre pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión industria o comercio.

Como hemos visto antes, para el caso de la constitución de 1857, en estos artículos 4º y 5º, junto con el 28º sobre los monopolios, quedan consagradas las condiciones de la libre competencia, que caracterizan una economía de mercado, e indudablemente es en torno a estas materias que la legislación particular establecerá un enorme cantidad de instituciones jurídicas, que a partir de las previsiones constitucionales limitan la acción del individuo y modelan el orden económico. En este

campo ciertamente la constitución ofrece a las personas las garantías necesarias para actuar frente a los intereses de las corporaciones en tres campos, por una parte no se reconocen derechos privilegios exclusivos sobre ninguna rama industrial o comercial, se proscriben los monopolios corporativos y se regulan las profesiones que requieren título para su ejercicio.

Sin embargo, estas previsiones que definen el marco de la libre competencia excluyen a los trabajadores que tienen una relación laboral en los términos del artículo 123° y 5°, de forma que el contrato de trabajo se encuentra regulado y condicionado constitucionalmente. Una esfera excluida de estas previsiones la constituyen las corporaciones agrarias comprendidas en las acciones de dotación y restitución de tierras en los términos del artículo 27°. En el espacio urbano, los trabajadores ven acotado el universo de sus derechos ante las atribuciones corporativas de los sindicatos, que son titulares de un conjunto de derechos de los trabajadores y las atribuciones corporativas propias de la familia, en especial son lo que se refiere al patrimonio familiar limitan la capacidad jurídica de los sujetos para controlar plenamente su trabajo y sus bienes²⁹³.

El asunto de la libre concurrencia es necesario verlo en su dimensión completa, lo que implica observar, la dimensión de la libertad de trabajo, el orden del contrato laboral, la organización de un espacio jurídico de derecho del trabajo, junto a las previsiones sobre el libre tránsito de la personas en el territorio nacional y la protección jurídica de la libre circulación de personas y mercancías mediante el establecimiento de restricciones a los gobiernos locales para la imposición de gravámenes²⁹⁴. De este modo podemos reconocer un modelo

²⁹³ Nos referimos a las previsiones constitucionales alrededor del salario mínimo y del patrimonio familiar que revisamos en el capítulo anterior.

²⁹⁴ En apariencia algunas de estas garantías son sólo de contención del Estado, tanto a nivel Federal como municipales, sin embargo es necesario recordar las aduanas a las puertas de las ciudades donde se verifica la calidad de los productos, hasta hace muy poco se podía visitar la aduana del pulque en la Ciudad de México. Los privilegios regionales al comercio y el control corporativo, han estado en la historia de México ligados a los

complejo donde partes significativas de la sociedad son excluidas, nuevos actores colectivos reciben reconocimiento, aparece un esfera de acción nueva para el Estado y se generan limitaciones a los espacios de acción de los individuos. A esta complejidad habría que sumar la situación en que queda la propiedad para reconocer las características formales de orden económico que se pretende modelar en la constitución de 1917. Muy rápidamente podemos caracterizar el modelo por sus actores y reconocer que junto a un orden individual, se garantiza una esfera corporativa y que las relaciones entre éstos están mediadas por una amplia participación de actores del Estado. Ciertamente es la intención de subordinación de los actores al Estado la nota que distingue al del conjunto de la regulación constitucional.

Por otra parte, en lo que se refiere al fuero militar, la constitución mantiene el modelo de 1857 que subordina a los miembros del ejército a la jurisdicción civil y establece una jurisdicción especial para la disciplina de las fuerzas armadas. La constitución restringe los derechos ciudadanos de los miembros en activo del ejército privándolos del voto pasivo. En lo que se refiere a la obligación de prestar alojamientos y bagajes al ejército en tiempo de guerra, se elimina la obligación de prestar servicios personales, que en la práctica dejaba a la población en situación prácticamente servil frente a las necesidades de los miembros de la corporación militar. Al respecto afirma el artículo 26°:

Artículo 26.--En tiempo de paz, ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular, contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra, los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.

La prohibición expresa de exigir alojamiento en tiempo de paz es absoluta y abstracta, por si parte las

mecanismos de regulación comercial en los casos en que las administraciones locales establecen un papel a las asociaciones de productores.

obligaciones en tiempo de guerra quedan sujetas a una situación de ley marcial y no forman parte de una prevención general. De esta manera quedan las personas formalmente protegidas de la arbitrariedad de la corporación militar. Sobre eliminación de los servicios personales en la previsión constitucional, es necesario comentar que en la constitución de 1857 este asunto de algún modo sirvió para legitimar mecanismos de leva forzosa, que a partir de ese momento pierde cualquier sustento constitucional. Esto representa una perspectiva más moderna de regulación de las relaciones entre la sociedad y el ejército y ciertamente constituye una protección de la libertad de la persona.

Otra esfera donde se moderniza la perspectiva constitucional es la educación. En 1857 se establece la libertad de educación, en una previsión que tenía en la perspectiva la libertad de ideología y el aprendizaje de los oficios. Para 1917, se acota la libertad, en el sentido que se impone la educación laica en las escuelas públicas y se prohíbe la educación religiosa en los niveles elemental, primario y superior. Esta disminución de la libertad garantizada constitucionalmente fue objeto de una amplia discusión en la asamblea constituyente, de hecho la manera como el tema es planteado en el dictamen correspondiente resulta un modelo de la línea de acción que asume la asamblea y que nos permite entender el carácter mixto de muchas de las disposiciones que hemos analizado. Dice el dictamen del artículo 3º:

"La comisión profesa la teoría de que la misión del poder público es procurar a cada uno de los asociados la mayor libertad compatible con el derecho igual de los demás; y de este principio, aplicando el método deductivo. *llega a la conclusión de que es justo restringir un derecho natural cuando su libre ejercicio alcance a afectar la conservación de la sociedad o a estorbar su desarrollo.* La enseñanza religiosa, que entraña la explicación de las ideas más abstractas, ideas que no puede asimilar la inteligencia de la niñez, esa enseñanza contribuye a contrariar el desarrollo psicológico natural del niño y tiende a producir cierta deformación de su espíritu, semejante a la deformación física que podría producir un método gimnástico vicioso: en consecuencia, el estado debe

prescribir toda enseñanza religiosa en todas las escuelas primarias, sean oficiales o particulares.²⁹⁵

Como es claro en el dictamen y la asamblea se inclinó a su aprobación, la libertad de la persona queda sujeta a los fines del Estado y al tipo de sociedad que se pretende construir. La redacción del artículo es extraña pues afirma la libertad para luego señalar su limitación. Dice el primer párrafo del artículo 3º:

Artículo 3.--La enseñanza es libre; pero será laica la que se de en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares.

Que la enseñanza sea laica en las instituciones públicas es un principio de tolerancia religiosa que forma parte de la tradición liberal ilustrada, en esos términos la educación es libre porque no se permite la imposición de ningún credo religioso mediante las instituciones del Estado. Sin embargo, esto no es visto así por la constitución. Se trata de limitar la libertad de la persona para que no se deforme “el desarrollo psicológico natural del niño”. De este modo se promueve un modelo de control ideológico excluyente, cuyos elementos quedan definidos en los siguientes párrafos del artículo:

Ninguna corporación religiosa, ni ministro de algún culto, podrán establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria.

Las escuelas primarias particulares solo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia oficial.

En los establecimientos oficiales se impartirá gratuitamente la enseñanza primaria.

Ciertamente el alcance de estas disposiciones fue limitado²⁹⁶, lo significativo es la forma como la asamblea

²⁹⁵ DDCON, T.I, vol. II pp. 432-433. El subrayado es nuestro

²⁹⁶ Con todas estas prescripciones ocurre lo mismo que el diputado Monzón denunciaba en su voto particular: “En el siglo XIX, la enseñanza oficial en México dejó de ser religiosa y, por ende, directamente fanatizante y entró francamente por un sendero de tolerancias y

constituyente entiende la relación entre la libertad individual y el Estado. Es importante observar que en este modelo de relación, al tiempo que se elimina la libertad se establece la gratuidad de la educación primaria. De este modo los alcances de la educación se amplían más allá del espacio de los oficios y se establece una garantía de acceso que hace responsable del Estado el cumplimiento de los objetivos que se buscaban con la libertad educativa en el siglo XIX.

Esta forma de presentación de la cuestión educativa, que separa la libertad de educación de los oficios, parece dejar de lado los temas del siglo XIX que tenían como referencia el control corporativo del trabajo y sus mecanismos de incorporación de fuerza laboral para reconocer una temática liberal más moderna. En este sentido el constituyente mantiene un eje liberal ilustrado, su intención se refrenda con las atribuciones del congreso en materia de educación:

Artículo 73.--El Congreso tiene facultad: [...]

XXVII.--Para establecer escuelas profesionales de investigación científica, de bellas artes, de enseñanza técnica, escuelas prácticas de agricultura, de artes y oficios, museos, bibliotecas, observatorios y demás institutos concernientes a la cultura superior general de los habitantes de la República, entre tanto dichos establecimientos puedan sostenerse por la iniciativa de los particulares, sin que esas facultades sean exclusivas de la Federación. Los títulos que se expidan por los establecimientos de que se trata surtirán sus efectos en toda la República.

Como queda visto en el texto del artículo, el congreso tiene la facultad para establecer un conjunto de instituciones educativas “entre tanto dichos establecimientos puedan sostenerse por la iniciativa de los particulares” lo que implica el reconocimiento de que el espacio de acción le corresponde a la

condescendencias inmorales.

El maestro dejó de enseñar la mentira que envilece; pero la toleraba con serafica benevolencia”. En *Idem* p. 433. Es interesante observar que con este voto particular ocurre lo mismo que con el voto particular de los diputado Jara y Medina a propósito del municipio, los dos aciertan en el diagnóstico y pronóstico del problema y en muchos casos sus posturas serán referencias de ulteriores reformas.

sociedad y no al Estado. Las obligaciones del Estado quedan recortadas en el espacio de la educación primaria.

Como es visible en su tratamiento de la educación, la asamblea constituyente pretende establecer límites definitivos a la acción de la Iglesia como corporación. Estos límites recogen una parte del modelo de separación entre la Iglesia y el Estado definidos en las leyes de reforma, pero avanzan en la intención de control constitucional al intentar conformar un modelo de regulación de la corporación eclesiástica.

Esta intención reguladora la hemos podido observar en la proscripción de las ordenes monásticas y la invalidez del voto religioso establecidos en el artículo 5° constitucional. En la misma línea se proscriben cualquier tipo de educación religiosa en la escuela primaria elemental y superior en el artículo 3°, que también prohíbe la propiedad y aún la actividad de dirección en cualquier escuela primaria. Se elimina cualquier derecho de propiedad de las corporaciones religiosas en el artículo 27°. Este conjunto de disposiciones que hemos visto relacionadas con la organización del orden agrario, de la economía de mercado y con la educación, es necesario observarlas en su relación con las previsiones en materia de libertad de cultos (artículo 24°) y de legislación sobre cultos religiosos (artículo 130°) para observar el alcance de la intención reguladora de la corporación eclesiástica que se encuentra en la constitución de 1917.

Al establecer la garantía constitucional de tolerancia religiosa el artículo 24²⁹⁷, se delimitan las condiciones que se han de observar para la celebración de los ritos públicos propios de cada culto religioso. Dice el artículo de referencia:

Artículo 24.--Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, en los templos o en su domicilio particular, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley.
Todo acto religioso de culto público deberá celebrarse precisamente

²⁹⁷ Mantiene el principio que se introdujo en la constitución de 1857 con la reforma 25 de septiembre de 1873

dentro de los templos, los cuales estarán siempre bajo la vigilancia de la autoridad

Con esta prescripción, además de garantizar el derechos de las personas a profesar una religión cualquiera, se pretende restringir la celebración de actos religiosos fuera de los templos. De modo que la constitución establece que las procesiones, peregrinaciones y otros actos eucarísticos en vía pública, no deben realizarse, a contrapelo de las más viejas tradiciones populares. En este punto la constitución parece extralimitar su campo y ocuparse de asuntos que corresponden a los bandos de policía y buen gobierno. Esta prescripción resulta contraria a los derechos y prácticas tradicionales de las comunidades, de modo las manifestaciones públicas que realizan para la celebración de sus creencias religiosas queda proscrita por la ley²⁹⁸.

En el artículo 130° se establece, siguiendo en esto a la constitución de 1857, la facultad federal para legislar en materia religiosa. Lo singular es que se establece la subordinación de los soberanos poderes estatales en todo lo referente a las Iglesias. Dice el artículo en su primer párrafo:

Artículo 130.--Corresponde a los Poderes Federales ejercer en materia de culto religioso y disciplina externa, la intervención que designen las leyes. Las demás autoridades obrarán como auxiliares de la Federación.

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

Es claro que la capacidad de legislar en materia de culto ha de regirse por el principio de tolerancia, el artículo va más allá estableciendo el carácter laico del Estado. Este carácter laico pretende extenderse a todos los actos jurídicos, de modo que la constitución no reconoce personalidad jurídica a la iglesia. Dice el tercer párrafo del artículo:

²⁹⁸ La eficacia política de esta proscripción ha sido prácticamente nula desde la aprobación de la constitución hasta su reciente reforma.

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

Se establece la facultad, a las legislaturas locales, para regular el número máximo de sacerdotes en el territorio de cada estado. De modo que se pretende establecer una regulación sobre el ejercicio del culto religioso. Dice el párrafo quinto:

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

El resto de este largo artículo, limita el derecho de herencia para los miembros del clero, regula la administración de los templos, para lo que debe haber un responsable registrado ante la autoridad municipal, establece el requisito de nacionalidad para el ejercicio del ministerio “para ejercer en México el ministerio de cualquier culto, se necesita ser mexicano por nacimiento”, se establece que los ministros de los cultos no tienen derecho a expresar libremente sus ideas sobre la vida política de México “en reunión pública o privada”, tampoco derecho a votar y a ser votados, en materia educativa se establece que los estudios realizados en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional para la formación de los sacerdotes no tendrá de ninguna manera y ningún tipo validez oficial, para las publicaciones confesionales prácticamente se elimina la libertad de imprenta, se proscriben las organizaciones políticas de denominación religiosa, se proscriben la libertad de asociación política en los templos. En fin el conjunto de los derechos de la persona relacionados con la vida cívica no sólo no están garantizados, sino que se prohíbe su ejercicio. Junto con ello se establecen fuertes multas y penas tanto para los infractores de los preceptos como para las autoridades encargadas de su vigilancia y se establece una limitación jurisdiccional que impide que los procesos judiciales que se ocupen de estos temas no puedan ser objeto de valoración por jurados populares. Dice la fracción última del artículo 130°:

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

La restricción jurisdiccional para los procesos donde la iglesia es parte, implica el establecimiento de un mecanismo donde esta proscrita la participación popular en el juicio de los asuntos eclesiásticos, lo que deja la materia en manos exclusivas de la administración burocrática de la justicia.

Es necesario reconocer que este aspecto de la constitución ha sido el menos observado de todas las materias que contempla su articulado, sin embargo conforma un elemento constructivo de la conformación de los actores políticos en México. Las limitaciones a los derechos y la regulación del desarrollo de la corporación eclesiástica forman parte de los mecanismos de secularización que han construido en México mecanismos particulares de organización del discurso político en su referencia a valores y prácticas religiosas. En estos mismo términos los actores políticos que se reconocen en el espacio constitucional han debido establecer sus posiciones en el marco de regulación. De cualquier forma estos mecanismos han tenido un peso significativo en la construcción de los individuos autónomos en el espacio secularizado de la política mexicana.

En su conjunto la constitución de 1917 propone una forma de organización del régimen que tiene su énfasis en el federalismo, al igual que las leyes constitucionales de 1836 uno de los ejes organizativos del sistema se encuentra en las relaciones que se construyen en los pueblos y las comunidades, con el reconocimiento del municipio como espacio organizador básico de la vida política. En este sentido, la vecindad y la pertenencia a estos espacios se constituye en fuente de derechos. Para los individuos, frente a la acción de las corporaciones locales, se establece la autoridad y capacidad de contención de los tribunales federales. En estos términos. Parecería que la temática de los derechos en 1917, no gira en torno al individuo y sus relaciones con la comunidad, sino en torno al objetivo de liberar a la comunidad de los mecanismos de control y

subordinación, que la sujetan al despotismo estatal o federal, despotismo personificado en la figura de los jefes políticos.

Por lo demás la constitución establece un doble régimen, por una parte protege intereses particulares de grupos sociales frente a los derechos individuales, por ejemplo con el establecimiento de monopolios regionales para ciertos productores o la obligación de pertenecer a un núcleo ejidal para tener derecho a la reparto agrario; al tiempo que se garantiza derechos individuales de la acción de la comunidad o del Estado, por ejemplo la libertad de trabajo o la inviolabilidad de la correspondencia. La garantía de los derechos de las corporaciones frente a los derechos de las personas, se sustenta en un la subordinación de las corporaciones a la regulación estatal, esto tiene su expresión más radical cuando la constitución garantizó a la sociedad, la libertad de cultos y la exclusión total de la iglesia en la vida política y económica del país. Al parecer lo que nos encontramos en 1917 es un arreglo entre un orden individual y un orden corporativo²⁹⁹, con esferas separadas y definidas de acción, donde los actores que pueden operar en el orden corporativo son calificados y regulados por el Estado y los individuos actúan en un campo de derechos otorgados por el Estado.

CONCLUSIÓN PRELIMINAR

Como se ha podido observar a lo largo de este capítulo la estructura de la expectativas normativas que se desprenden de los distintos modelos constitucionales no aseguran la construcción plena de una esfera de acción personal autónoma respecto de la comunidad.

²⁹⁹ Nos referimos al concepto de orden corporativo en su sentido más común, como un orden construido en el horizonte de las relaciones consociativas y no para referirnos al corporativismo mexicano tal como es tratado por Arnaldo Córdova (La política de masas del cardenismo, edit. Era, México, 1973. 230 pp.), de hecho las garantías a que nos hemos referido tienen un esfera de aplicación Estatal y especialmente municipal, espacio este último típico de la esfera consocial de México, desde el período colonial

A lo largo de este capítulo hemos observado el proceso de transformación de las instituciones políticas que garantizan a la persona un espacio de acción autónomo de la comunidad. Así mismo hemos observado la forma como cada constitución resguarda un espacio para los actores colectivos y les reconoce un estatuto jurídico particular.

En la revisión que hemos realizado no se reconoce un proceso de creciente individualización, aunque si puede observar el incremento progresivo de la centralización de las atribuciones en el Estado. Este proceso de centralización se puede apreciar en especial en el espacio jurisdiccional.

Una esfera donde la progresiva centralización se expresa se refiere al fuero militar y a las prerrogativas que se le reconocen a esta corporación respecto de los individuos. Por una parte nos encontramos la subordinación paulatina de la jurisdicción militar y por la otra el control de la prerrogativas y su disolución.

Respecto del proceso de individualización podemos reconocer una tendencia que ocurre desde la indiferencia normativa a su situación en 1824, que pasa al reconocimiento de derechos comunes en 1836, a la centralidad de individuo como fuente de legitimidad institucional en 1859, hasta un régimen mixto donde individuos y colectividades son reconocidos como sujetos y regulados en sus relaciones institucionales.

Este proceso expresa también el reconocimiento político de reglas para el funcionamiento y organización de formas específicas de vida económica. Donde las garantías sirven de mecanismos de protección de orden y de proscripción de otro. Así en 1859 las garantías proscriben los mecanismos de institucionales de organización de la economía cerrada de las comunidades y las corporaciones, al tiempo que establece una mecánica para la protección de un sistema de libre mercado. En 1917 se protege y norma el funcionamiento del libre mercado, estableciendo mecanismos de adscripción y de regulación de la voluntad expresada en los contratos, al tiempo que se reconocen

e instituyen formas productivas colectivas, sujetas a un orden normativo moderno, de modo que se alcanza un arreglo constitucional que permite la convivencia de formas económicas diversas.

El problema de la propiedad tiene un lugar central en la definición de las posiciones relativas de las personas y los actores colectivos, en este sentido hemos observado situaciones que van desde la protección irrestricta de la propiedad corporativa hasta su disolución, para llegar a la reversión parcial de la propiedad corporativa y la convivencia de formas diversas de derechos de propiedad. La tendencia general es a una creciente regulación estatal de la propiedad y una condición de vulnerabilidad permanente y de incertidumbre.

En cada uno de los sistemas constitucionales hemos podido apreciar un espacio acotado por el desarrollo de la subjetividad ciudadana, en la medida en que se establecen o se restringen los mecanismos que permiten la autonomización de los actores políticos. Ciertamente parece ser ésta la asignatura pendiente del constitucionalismo mexicano, pues las formas de adscripción que se viven en las prácticas sociales no han logrado ser reguladas institucionalmente, de forma que el sistema normativo sea capaz de asegurar un orden de participación individual autónoma donde las personas asuman la ciudadanía como parte de su propia subjetividad política.

IV. LA SUJECIÓN DE LA ACCIÓN DEL ESTADO

Como señalamos al principio de esta sección, el propósito de este capítulo es revisar las formas como cada modelo constitucional protege de la intervención del Estado una esfera de acción privada. La temática que ello implica recorre el conjunto de las garantías individuales, en especial las formas de protección a los derechos de propiedad, así como las formas de relación entre la persona y los actores del Estado, cuyo elemento crucial se refiere al proceso penal.

En su conjunto en este capítulo podremos observar la forma en que las diversas constituciones perfilan la esfera de desarrollo de los actores sociales, en el ámbito de su relación con el Estado y permiten su permanencia y reproducción.

LA CONTENCIÓN DEL EJECUTIVO. (1824)

Como afirmamos antes la garantía constitucional de contención del estado establece el marco para permitir el desarrollo del individuo en una esfera separada de lo público³⁰⁰. En su forma esta garantía se expresa en los derechos de los acusados y los detenidos, que en la tradición anglosajona se organiza en los derechos del *habeas corpus*. Es necesario añadir a estas las garantías la inviolabilidad de la persona y su domicilio, el derecho a la privacidad, así como la garantía de la propiedad, en el sentido de expropiación con justa indemnización. Los derechos relacionados con la libertad personal en su relación con lo público están situados en este espacio de definición.

Pensada la contención del Estado, desde una perspectiva estamental, donde los derechos son resultado de la posición del sujeto en la sociedad, el papel central del proceso de

³⁰⁰ véase supra. p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido.

contención esta dado por la lógica de las relaciones orgánicas del Rey y el Reino, el problema se refiere a los márgenes constitucionales de acción, de quien ostenta el cargo soberano y la responsabilidad de que es objeto en caso de extralimitar sus facultades. En este sentido la contención del Estado queda referida al espacio orgánico de acción del gobernante y a los mecanismos de compulsión para que mantenga su acción dentro de los límites normativos³⁰¹.

El establecer los derechos y garantías a partir de la limitación de las atribuciones o por medio de la prohibición explícita al ejecutivo forma parte de la tradición de la constitución de Cádiz, donde algunas garantías se establecieron por restricción al Rey, esta posición es propia de la forma como se organiza la concesión de derechos en el antiguo régimen, de hecho la carta de Juan sin Tierra, donde se establece el principio del *habeas corpus*, es una carta de restricción a las acciones del Rey otorgada desde la soberanía, a una parte del reino.³⁰²

Dentro de este último esquema la constitución de 1824 establece la protección de la persona frente al Estado, mediante un mecanismo de limitación del poder del presidente. En el caso de la constitución mexicana la contención de la

³⁰¹ Resulta ilustrativo para observar esta forma, manera como Shakespeare presenta la cuestión de las relaciones Rey - reino y la contención del Rey (véase en especial Ricardo III, el ciclo de Enrique IV y Ricardo II, sobre esta última obra resulta importante el análisis de Kantorowicz, pues observa en el discurso de Shakespeare elementos ideológicos de la constitución del régimen., en Kantorowicz, Ernst. Los dos cuerpos del rey; un estudio de teología política medieval. Versión española de Aikin Araluce y Blázquez Godoy, Edit. Alianza Universidad, España, 1985. 528 pp.). Para Ortega y Gasset los derechos adscritos a la persona pueden ser pensados en su origen como prerrogativas ganadas y defendidas por la capacidad de violencia de cada sujeto, ahí el autor veía una confluencia entre el espíritu feudal y el liberalismo; ver "Idea de los castillos; una reflexión particular" en Obras Completas, Gredos, España, 1987, Vol II [en El Espectador (1926), de la serie quinta]

³⁰² La relación Rey-Reino se empieza a disolver en el absolutismo, dada la intención de un ejercicio general del poder del Estado sobre el conjunto de los súbditos sin distinción, ello en contradicción con la constitución histórica de cada reino donde las prerrogativas y derechos particulares obedecían a al papel orgánico de cada parte en la conformación del orden. El mejor ejemplo del modelo de relación Rey - Reino se puede observar en las leyes de indias con las múltiples reglas, recursos, fueros y prerrogativas, puestas en aparente contradicción unas con otras y en orden a su aparición o necesidad y no en relación a su contenido.

actividad del poder ejecutivo se establece en torno a la libertad de la persona y al respeto de su propiedad.

Respecto de la libertad de la persona, la constitución establece un mecanismo que impide al ejecutivo cualquier tipo de suspensión de la libertad y sólo en caso justificado permite el arresto hasta por cuarenta y ocho horas, y lo más importante se proscribe al ejecutivo la imposición de penas. Dice el artículo:

Art. 110 fracc. II. No podrá el Presidente privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena alguna; pero cuando lo exija el bien y seguridad de la Federación, podrá arrestar, debiendo poner las personas arrestadas, en el término de cuarenta y ocho horas, a disposición del tribunal o juez competente.

En lo que toca a la restricción del ejecutivo para privar a una persona cualquiera de su libertad, nos encontramos con un precepto que contiene los elementos básicos para garantizar los derechos vinculados, como la libertad de tránsito. Al establecer la restricción al ejecutivo y concentrar en el espacio jurisdiccional la pena de privación de la libertad, se establece un principio donde sólo mediante la decisión de un juez puede la persona verse privada de su libertad, lo que aunado a las garantías procesales completa un cuadro de protección importante.

Por otra parte la misma fracción establece la limitación para que el ejecutivo imponga penas de cualquier naturaleza. La restricción resulta tan radical que de este modo queda sustraída cualquier facultad jurisdiccional, aún de carácter administrativo y de policía y buen gobierno. De manera que cualquier pena, desde la más leve multa hasta el castigo más grave ha de ser impuesta mediante el proceso judicial correspondiente. Esta protección tiene la mayor trascendencia, pues diseña un modelo de ejercicio del poder ejecutivo, donde la capacidad de coerción del Estado, en cualquiera de sus formas ha de ser procesada en el espacio jurisdiccional³⁰³.

³⁰³La protección que ofrece el precepto es mayor que la establecida en las constituciones posteriores y muy superior a lo que establece la constitución actual donde el Ejecutivo mantiene muchas atribuciones jurisdiccionales.

Respecto de la propiedad el propio artículo 110 establece un complicado sistema de protección que implica al poder legislativo y los estados de la federación. Dice el texto:

art. 110. fracc. III. El Presidente no podrá ocupar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso o aprovechamiento de ella; y si en algún caso fuese necesario, para un objeto de conocida utilidad pública general, tomar la propiedad de un particular o corporación, no lo podrá hacer sin previa autorización del Senado, y en sus recesos, del consejo de gobierno, indemnizando siempre a la parte interesada a juicio de hombres buenos elegidos por ella y el gobierno.

Es importante observar, en primer término, que se encuentran protegidas al menos dos formas de propiedad, la que corresponde a un “particular” y la propiedad corporativa. De modo que los actores que operan en torno a estas formas de propiedad quedan protegidos de la acción del Ejecutivo, por ello esta doble protección implica un reconocimiento de la diversas formas de relación social que se organizan en torno a cada tipo de propiedad y, por tanto, la garantía de existencia de la diversidad de los sujetos. Lo que hace necesario que el propio artículo enumere y proteja adicionalmente los derechos que cada persona disfruta en torno a la propiedad, esto es “la posesión, el uso y el aprovechamiento”, ya que los derechos en torno a la propiedad son usufructuados por separado y objeto de contrato³⁰⁴.

Las formas en que es usufructuada la propiedad nos refiere a distinto tipo de actores en el espacio consociativo, donde tenemos al posecionario rentista, al mediero, al aparcerero, o al arrendador de impuestos, empleos o prebendas. En esta fórmula quedan entonces protegidos los derechos de propiedad del individuo, en el sentido moderno y los diversos derechos sobre los bienes propios del antiguo régimen

Como se puede observar, el artículo antes citado, establece junto con la protección de la propiedad, la garantía de los derechos vinculados a ella tales como la posesión, el uso y el disfrute, como cosas separadas o separables que conforman un

³⁰⁴Al respecto antes nos hemos referido a la figura de la enfiteusis.

entramado de derechos³⁰⁵. La protección de la propiedad se expresa también en la forma como queda limitado el mecanismo de expropiación, que opera frente al entramado de derechos. Para la expropiación, no sólo es imprescindible la conocida utilidad pública, sino que además se requiere de la autorización de un órgano de representación política, el senado. Esto implica que la representación política de los estados que componen la federación ha de aprobar la expropiación, de este modo aparece la propiedad, el universo de relaciones asociado a ella, y su protección como un asunto que es del interés del pacto de confederación. El mecanismo de protección se ve reforzado por las reglas para fijar el monto de la indemnización, donde prácticamente el Estado deja de ser soberano y se sitúa como parte interesada, igual en derecho, dentro de un proceso de arbitraje, donde los jueces son nombrados por los interesados. De este modo el interés particular y el interés del estado es visto como igual, cuando se trata de proteger la propiedad.

El dispositivo constitucional de restricción a la acción del Ejecutivo, resulta tan poderoso institucionalmente que la operación misma de la función gubernativa puede verse en peligro, pues la restricción descansa únicamente en la acción del ejecutivo, de modo que se hace necesario un mecanismo que permita el equilibrio entre los poderes. La fórmula constitucional para lograr esto, fue la definición de una esfera de responsabilidad limitada para el Ejecutivo, con una contraparte en la extensión de la responsabilidad para sus ministros³⁰⁶.

³⁰⁵ Esto nos expresa el grado en que en torno a la propiedad se ejercen derechos de diversa índole, que son objeto de contrato, en este sentido hemos señalado antes las formas de la enfiteusis. Ver *supra* ¡Error!Argumento de modificador desconocido.

³⁰⁶ Este doble mecanismo proviene de la constitución de Cádiz, donde la figura del Rey es inatacable, pero sus ministros resultan objeto de responsabilidad por todos los actos del Rey, que para ser válidos requieren estar acompañados de la firma de alguno de los ministros. De este modo se hace responsable al que acompaña o ejecuta la decisión y no a quien la toma, lo que preserva formalmente la soberanía real. véase Título IV, sección tercera, art. 106 y 107 y las fracciones de referencia (I y II) del artículo 38 sección cuarta título III, de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824. Mecanismo, que con ajustes, es similar a establecido por la constitución vigente en México.

La esfera de responsabilidad presidencial establecida para el ejecutivo se define en el texto constitucional de la siguiente manera³⁰⁷:

107. El presidente, durante el tiempo de su encargo, no podrá ser acusado sino ante cualquiera de las cámaras, y sólo por los delitos de que habla el artículo 38. cometidos en el tiempo que allí se expresa.

En la definición del espacio de responsabilidad dice el artículo 38:

38. Cualquiera de las dos cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado sobre las acusaciones:

I. Del presidente de la federación. por delitos de traición contra la independencia nacional. o la forma establecida de gobierno. y por cohecho o soborno. cometidos durante el tiempo de su empleo.

II. Del mismo presidente por actos dirigidos manifiestamente a impedir que se hagan las elecciones de presidente. senadores y diputados o a que éstos se presenten a servir sus destinos en las épocas señaladas en esta constitución, o a impedir a las cámaras el uso de cualquiera de las facultades que les atribuye la misma.

Complemento de lo anterior es la disposición que impone responsabilidades a los ministros, que quedó planteado dentro de un mecanismo de control. Primero las ordenes del presidente sólo son válidas si están acompañadas de la firma del ministro responsable, dice el artículo:

118. Todos los reglamentos. decretos y órdenes del Presidente deberán ir firmados por el secretario de despacho del ramo a que el asunto corresponda. según reglamento; y sin este requisito no serán obedecidos.

³⁰⁷ La responsabilidad regulada, del Presidente se extiende un año más allá de su encargo y por lo delitos políticos no es imputable después de un año de abandonado el cargo, pues dice el artículo: artículo 108. Dentro de un año. contado desde el día en que el presidente cesare en sus funciones. Tampoco podrá ser acusado sino ante alguna de las cámaras por los delitos de que habla el artículo 38, y, además por cualesquiera otros con tal que sean cometidos durante el tiempo de su empleo. Pasado este año. no podrá ser acusado por dichos delitos.

En seguida se establece la imputabilidad de los secretarios por los actos del presidente:

119. Los secretarios del despacho serán responsables de los actos del Presidente que autoricen con su firma contra esta Constitución. La acta constitutiva, leyes generales y constituciones particulares de los Estados.

De este modo el sistema de restricción, del Ejecutivo, tiene su contrapartida en la inimputabilidad que lo deja fuera del alcance de la acción punitiva de las cámaras en el caso de violar las disposiciones constitucionales. Bajo el modelo, las garantías establecidas como contención del Poder Ejecutivo forman parte del esquema de atribuciones que contribuyen al sistema de balances y contrapesos entre los poderes de la federación.

El problema de este diseño constitucional es que no considera al conjunto del Estado como objeto de la limitación, siguiendo una lógica antiabsolutista, escapa a su comprensión la capacidad de los otros poderes de tiranizar y aun arrasar con los derechos de los representados³⁰⁸. En este sentido las limitaciones de que es objeto el ejecutivo no se corresponden con un mecanismo que limite la esfera de acción de los poderes legislativo y judicial. Esta perspectiva limitada abrió el espacio a la arbitrariedad y la violación de los derechos que fueron iniciativa del poder legislativo, en contravención de la intención explícita en el debate de la asamblea constituyente. Las situaciones extremas de violación de derechos los encontramos en la tristemente famosa “ley del caso”, en el intento de expropiación de los bienes de la iglesia y en las leyes de expulsión de los españoles. Elementos todos que motivaron el establecimiento de una nueva constitución.

En manos del propio Congreso incontinente, tal vez de manera ingenua, el constituyente deposita la protección de la “libertad política de imprenta” para que jamás se pueda

³⁰⁸ El origen de esto se encuentra en la fantasía ilustrada de que sólo el Rey tiene la capacidad de tiranizar el pueblo y no sus representantes.

suspender su ejercicio. De este modo extraño la constitución establece una garantía en forma de prerrogativa particular a uno de los poderes de la federación. Dice el artículo:

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

--III. Proteger y arreglar la libertad política de imprenta. de modo que jamás se pueda suspender su ejercicio. y mucho menos abolirse en ninguno de los Estados ni territorios de la federación

Resulta extraña la forma de proteger la libertad de imprenta, pues parecería que forma parte del dispositivo de equilibrio de poderes dotar a uno de la tutela de la libertad de imprenta, pues otro, tal vez el ejecutivo, tiene la tendencia natural a buscar restringir tal libertad. De ser así nos encontramos otra vez ante una lógica antiabsolutista que no observa de forma unitaria la naturaleza del Estado y que en cambio encuentra en las funciones y composición de cada uno de los poderes características orgánicas de la sociedad, de forma que la representación contenida en la cámara no es resultado del proceso de selección de ciudadanos iguales, sino de la actualización de intereses sociales, que portan los miembros elegidos de la cámara, estos interés que no pueden autonomizarse de la sociedad pues forman parte de ella³⁰⁹ y en cambio observan al ejecutivo como un actor que puede autonomizar sus intereses de la sociedad, ser efectivamente soberano. Se trata de una estructura donde los sujetos no son considerados como portadores de intereses por sí separados de sus vínculos consociales.

También podría explicar este modelo de protección, la pretensión de que la imprenta constituye un mecanismo que prolonga el debate parlamentario y le ofrece vías efectivas de enriquecimiento, en la medida en que apela a la opinión pública y permite su participación. Esto nos expresaría una imagen notabiliaria de política en la sociedad donde el control y acceso a los medios de imprenta no se encuentra abierto a todos los

³⁰⁹ En la acepción de que sólo en la sociedad tienen sentido como actores, sin observar que la política genera su propio universo de intereses autonomizables

miembros de tal sociedad. Es ciertamente una política organizada y alimentada por los selectos. Estas dos explicaciones de la fórmula constitucional pueden ser complementarias y nos ofrecerían una imagen de la naturaleza de la política al principio de la vida independiente de México³¹⁰.

Por otra parte es necesario considerar que nos encontramos ante una constitución de fuerte carácter confederal. Donde de acuerdo al acta constituyente de la federación corresponde a la nación proteger y cuidar los derechos de la persona de acuerdo al artículo 30° que afirma que “la nación esta obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano” modo que los derechos y prerrogativas de la persona son también materia de protección de la legislación local. En esta lógica constitucional la federación no se constituye en protectora única de los derechos de la persona, su naturaleza se restringe a la reunión de los Estados que participan de la federación y a la definición de las reglas generales de organización de la alianza, alianza que se sitúa por encima de la sociedad.

Es por esta naturaleza de la confederación que la constitución deja a los estados la obligación de proteger el derecho de las personas a escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas. De este modo el congreso queda facultado para tutelar un derecho que los estados tienen la obligación de proteger³¹¹. Dice el artículo:

161. Cada uno de los Estados tiene obligación:

IV. De proteger a sus habitantes en el uso de la libertad que tienen de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a la publicación; cuidando siempre de que se observen las leyes generales de la materia.

³¹⁰ Sobre el carácter notabiliarario de la política al principio del siglo XIX, se puede consultar, entre otros, Escalante, Fernando. Ciudadanos Imaginarios, COLMEX., México, 1990.

³¹¹ Esto es correlativo al artículo 31 del acta constitutiva que expresa el derecho de todos los habitantes de la federación a escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas. Dice el artículo: 31 Todo habitante de la federación tiene libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidad de las leyes.

El mecanismo de doble protección, tutela del Congreso y garantía de los estados, nos expresa primero la importancia que se le atribuye a la libertad de imprenta, como instrumento de preservación de la libertad política y como fuente de ilustración para la sociedad. Es significativo que como obligación de los Estados la libertad de imprenta deja de ser un concepto abstracto y se materializa como una característica de la libertad de la persona, “de los habitantes”, libertad que no resulta otorgada y que de acuerdo al texto se entiende propia de cada sujeto. De este modo nos encontramos dos formas de reconocimiento de derechos, unos otorgados, otros propios de la persona que son protegidos, otros no son vistos como derechos en sí sino como límites de la autoridad que contienen las tendencias absolutistas del ejercicio del poder. Estos diseños jurídicos tienen un claro tinte liberal, pero también expresan una dualidad, por una parte refieren un mundo secular donde los individuos portan derechos y por la otra nos muestra un universo consociativo donde las personas tienen derechos por su posición en la comunidad o en un entramado de relaciones colectivas conformado en la corporaciones.

En el sentido de protección de la persona individual, la legislación protege la privacidad, pone límites y regula la intervención del Estado en la vida privada, definida por la casa y papeles. Esto representa un avance sustantivo, pues la clausura del espacio privado a la acción del Estado permite la demarcación, en términos de sentido, del espacio público. En este sentido La ley resguarda el derecho a la privacidad con su artículo 152, que establece que:

Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, si no es por ley, y en la forma que ésta determine.

La demarcación entre lo público y lo privado es la condición necesaria para la construcción subjetiva de la sociedad civil, del ciudadano y de la República, como productos de formas específicas de vivir y comprender las relaciones entre la sociedad

y el Estado³¹². Ciertamente nos referimos a una condición básica, sin embargo la construcción subjetiva de estas instituciones resulta de procesos más complejos, donde el ejercicio de derechos en el espacio público resulta central. En el caso que nos ocupa, la existencia de una amplia franja de relaciones corporativas oscurece y hace permeables los límites del Estado, de modo que muchas operaciones propias de lo público son realizadas de modo exclusivo por cuerpos sociales autónomos, cuya posición y atribuciones son reconocidas por la propia constitución. Es necesario recordar en este punto que la limitación del poder del Ejecutivo sobre la propiedad, protege a los individuos y las corporaciones. Esto, en el espacio mismo de demarcación entre lo público y lo privado que es la propiedad, lo que tiende un velo a las diferencias entre lo individual y lo colectivo. Así visto, el orden jurídico parecería garantizar un derecho a la privacidad que esta restringido al “domos”, al espacio patriarcal de la familia³¹³. En tal situación, la demarcación establecida en el orden jurídico no permite observar con nitidez los límites del Estado y, por tanto, hace difusa la construcción subjetiva del ciudadano y la República.

De este modo parecería que el derecho a la privacidad no tiene por referencia la existencia de un espacio individual autónomo, sino un espacio de desarrollo de relaciones donde el individuo es apenas uno de los casos posibles entre los múltiples actores protegidos. Es por ello, tal vez, que la protección se

³¹² Sobre la demarcación de lo público y lo privado en el espacio político mexicana, podemos decir que es un problema presente dados los mecanismos de adscripción que permiten la privatización de lo público e impiden la plena separación de lo privado.

³¹³ tal vez sea por ello que luego la constitución de 1857 incorpora a la familia entre los bienes protegidos dentro del espacio privado A esta cuestión ya nos hemos referido antes de manera fragmentaria, véase *supra* pp. ¡Error!Argumento de modificador desconocido., ¡Error!Argumento de modificador desconocido., ¡Error!Argumento de modificador desconocido., ¡Error!Argumento de modificador desconocido., vinculado al voto femenino en p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido.,

³¹⁴ Véase Título IV, sección tercera, art. 106 y 107 y las fracciones de referencia (I y II) del artículo 38 sección cuarta título III, de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824. Mecanismo, que con ajustes, es similar a establecido por la constitución vigente en México.

³¹⁵ Forma que sigue el modelo de garantías de la Constitución de Cádiz que establecía límites a la autoridad del monarca.

otorga a los habitantes, no a las personas o a los ciudadanos. En este como en otros casos encontramos mezclados dos horizontes de acción, por un lado el ciudadano autónomo y por otro el miembro de la corporación o el sujetos de las relaciones de adscripción del mundo consociativo.

El artículo 146 es claramente un ejemplo de la mezcla de los dos horizontes ideológicos a los que hemos hecho referencia. El artículo declara:

T. V Sección séptima art. 146. La pena de infamia no pasará del delincuente que la hubiere merecido según las leyes³¹⁶.

La pena de infamia, en realidad castigo, es característica del antiguo régimen, solo en él tiene pleno sentido, en cambio la restricción que separa la adscripción familiar del delincuente de la pena impuesta, marca una tendencia a la individualización de la imposición de las penas y castigos. En la misma línea el artículo 147 prohíbe la pena de confiscación de bienes y el artículo 149 prohíbe los tormentos:

149. Ninguna autoridad aplicará clase alguna de tormentos, sea cual fuere la naturaleza y estado del proceso.

Esto nos refiere un proceso penal donde queda protegida la integridad de la persona, que limita el espacio del castigo y los mecanismos de persecución de los delitos. El espacio garantizado, en el proceso penal, inicia desde la propia indagación. Dice el artículo:

150. Nadie podrá ser detenido sin que haya semiplena prueba, o indicio de que es delincuente.

Esto implica que cualquier arresto o detención implica la documentación correspondiente que sustente la sospecha de la comisión de un delito, con algún indicio o "semiplena prueba", pero tal situación esta limitada en el tiempo pues:

151. Ninguno será detenido solamente por indicios más de sesenta horas.

³¹⁶ La pena de infamia es característica del antiguo régimen, la restricción, separa la adscripción familiar del delincuente de la pena impuesta lo que marca una tendencia a la individualización de las penas y castigos.

Esto limita la detención por indicios y prácticamente sujeta la acción penal a la prueba, más allá de la circunstancia indiciaria. Esta prueba no puede provenir del propio acusado pues, este no está obligado a decir verdad durante su juicio:

153 A ningún habitante de la República se le tomará juramento sobre hechos propios al declarar en materias criminales.

Esto refuerza la prohibición de los tormentos, pues confesión no tiene plena fuerza probatoria y puede ser válidamente negada en cualquier momento del proceso.

Este diseño del procedimiento penal restringe la acción del Estado a un ámbito procedimental muy reducido, donde las circunstancias no pueden ser esgrimidas para probar delitos y donde las penas están acotadas, por la imposibilidad de la confiscación.

Por otra parte quedan fuera de la jurisdicción civil los miembros del ejército y de la iglesia, sujetos sólo a sus tribunales internos, lo que deja un amplio campo de conflictos de la sociedad en procesos regulados por reglas particulares. Esta situación difumina el espacio de lo público y permite el desarrollo de esferas específicas de construcción del orden institucional en la externalidad del régimen político³¹⁷.

154. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes.

Dentro de la misma lógica, de reconocimiento de vehículos no estatales de procesamiento del conflicto, es significativo que el dispositivo de protección de la persona en el juicio criminal incluya elementos de arbitraje, de modo tal que reconoce que existen partes en el juicio, de acuerdo al modelo de antiguo régimen. Donde en la justicia criminal, la parte agraviada exige restitución vindicativa para las ofensas, como se puede observar en los siguientes artículos:

³¹⁷Ciertamente los procesos de centralización del Estado paulatinamente absorben las externalidades institucionales de generación de un orden general, sin embargo no las eliminan, y es necesario observar que la producción de tales externalidades por parte de la sociedad es constante.

Título V, sección VIII, artículo 155. No se podrá establecer pleito alguno en lo civil ni en lo criminal, sobre injurias, sin hacer constar haberse intentado legalmente el medio de la conciliación.

A diferencia de un juicio criminal con partes, en la forma moderna el agravio del juicio criminal es al conjunto de la sociedad, por lo cual no hay propiamente partes, es el acusado frente al Estado.

La posibilidad de arbitraje, no estatal del conflicto, de hecho queda abierto para su realización en cualquier momento del proceso penal. Dice el artículo 156°.

Título V, sección VIII, art..156. A nadie podrá privarse del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, nombrados por ambas partes, sea cual fuere el estado del juicio.

Estos artículos reconocen el derecho de la persona a resolver sus diferencias fuera del espacio del Estado y por arbitraje privado. Lo que puede dar lugar a una doble interpretación: por un lado el artículo puede señalar un derecho de la persona a resolver conflictos en la esfera privada; y por otro lado el artículo puede reconocer implícitamente las formas corporativas de resolución de conflictos. En estricto derecho la primera interpretación no es del todo justificada, dado que en los conflictos privados el Estado interviene a petición de parte, por lo que el arbitraje voluntario no requiere una declaración constitucional. En cambio al reconocer formas alternativas de organizar la justicia fuera del espacio del Estado ("sea cual fuere el estado del juicio") parece fincar un reconocimiento a las formas corporativas de solución de disputas.

EL CONTROL DE LOS PODERES. (1836)

En 1836, como hemos señalado antes, se establece un cuerpo articulado y consistente de derechos garantizado constitucionalmente por primera vez en la historia de México, de forma que los derechos son considerados como un elemento fundante de la naturaleza del régimen político y no sólo una

cualidad de la forma de ejercicio del poder, en este sentido el horizonte ideológico de 1836 va más allá de la perspectiva antiabsolutista para ofrecernos una concepción de la política donde los actores ocupan un lugar en la formación de las instituciones políticas.

En el texto de las leyes constitucionales de 1836, nos encontramos un régimen de protección de derechos que tiene dos vías de realización, una afirma, reconoce y otorga derechos a los actores en función de sus cualidades, si son nacionales o extranjeros y si son ciudadanos. En la otra vía, la protección de los derechos se establece por la restricción del ejercicio del poder de cada un de los cuerpos que conforman el Estado y la vigilancia que de su actuación realizan unos respecto de los otros.

En el primer caso el Estado se ve constreñido por la posición y las prerrogativas de los sujetos; en el segundo, por la limitación de las acción de los poderes que conforman el aparato estatal.

El modelo del sistema de restricción del ejercicio del poder es similar en 1836, al establecido en 1824, pero la formula de constricción se extiende más allá del poder ejecutivo, al poder judicial, al legislativo y al poder desconcentrado de los gobernadores y asambleas departamentales.

El modelo constitucional reconoce los derechos de los nacionales y de los extranjeros, y enuncia los derechos de los nacionales frente a los poderes del Estado; estos derechos junto a las restricciones en el ejercicio del poder despliegan un doble mecanismo, por una parte obligan a las Instituciones del Estado a proteger derechos y por la otra impiden los excesos en el ejercicio público. El sistema de protección descansa en los contrapesos del mecanismo diseñado.

En el caso de los derechos reconocidos a los actores por su posición nos encontramos frente a una distinción de posiciones que iguala a todos aquellos sujetos a la soberanía del Estado mexicano, por su parte a los extranjeros, en una

expresión de civilidad, se les reconoce como portadores de los derechos que se desprenden del derecho de gentes³¹⁸.

En su conjunto estos derechos se refieren al proceso judicial y a la protección de la propiedad³¹⁹, sin embargo, se previene la libertad de tránsito y en un artículo específico la protección de la esfera privada, pensada en principio como el domicilio, dice el texto de la ley: "No poderse catear sus casas y sus papeles, sí no es en lo casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes".

Siguiendo un modelo de equilibrios y balances, se trata de un mecanismo de control mutuo, que tiene por eje la protección de los intereses de la sociedad de la arbitrariedad del Estado. Esto no significa que, en la perspectiva de las 7 leyes constitucionales, los derechos sean inherentes a la persona, atributos que le corresponden por ser seres humanos, más bien se trata de prerrogativas que corresponden a las personas dentro de un régimen político, tal como queda demostrado en las previsión establecida en las bases orgánicas sobre la pérdida de los derechos.

De hecho, el respeto a los derechos, en las bases orgánicas no es absoluto, ni forma parte de la naturaleza del Estado que se pretende modelar, esta condicionado al respeto de las leyes y de la religión. Dice el artículo segundo:

2. A todos los transeúntes, estantes y habitantes del Territorio mexicano, mientras respeten la religión y las leyes del país, la nación les guardará y hará guardar los derechos que legítimamente les correspondan: el derecho de gentes y el internacional designan cuáles son los de los extranjeros: una ley constitucional declarará los particulares al ciudadano mexicano.

³¹⁸ Aquí es necesaria una nota apostillando la naturaleza del derecho de gentes su carácter arbitrario y su proceso de construcción subjetiva desde el derecho romano. Véase Maine, Henry. El derecho antiguo, introd. J.H. Morgan, tr. Pastora de la Peña, edit. Extemporáneos, México, 1980. Al respecto existe un amplio debate en la historia del derecho. Véase por ejemplo Pérez Bustamante, Rogelio (ed) Estudios de Historia del Derecho Europeo. Edit. Universidad Complutense de Madrid, España, 1994. 2 vols.

³¹⁹ En esta materia el constituyente de 1836 establece la suspensión del acto reclamado durante el proceso judicial, en el caso de inconformidad por la expropiación, que sólo puede ser por utilidad pública y previa indemnización. La suspensión del acto reclamado es la figura propia del amparo mexicano.

De este modo el diseño de los derechos parece combinar una visión ilustrada bastante cercana al modelo ofrecido por la constitución de Cádiz y a las instituciones del antiguo régimen. En términos de la materia protegida, es muy corta la distancia entre lo establecido en 1824 y lo que se determina en 1836. La primera diferencia ciertamente es la magnitud de la protección que ofrecen las 7 leyes constitucionales y los mecanismos previstos para su cumplimiento.

Como vimos en la sección anterior, la Constitución de 1824, para proteger la propiedad restringe el poder del Presidente de la República. Para 1836, se reconoce el derecho y se otorga la garantía a la propiedad individual y corporativa, mediante una declaración general. Dice la primera ley constitucional en su artículo:

2. Son derechos del mexicano:

III. No poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte. Cuando algún objeto de general y pública utilidad exija lo contrario, podrá verificarse la privación, si la tal circunstancia fuere calificada por el Presidente y sus cuatro ministros en la capital, por el gobierno y junta departamental en los Departamentos, y el dueño, sea corporación eclesiástica o secular, sea individuo particular, previamente indemnizado a tasación de dos peritos, nombrado uno de ellos por él, y según las leyes el tercero en discordia, en caso de haberla.

De nuevo como en 1824 se distingue entre la propiedad y el uso y el disfrute, para establecer su protección en lo particular, la diferencia es que en este caso deja de ser garantizada la posesión, aunque se puede discutir si el libre uso incluye o no la posesión, ciertamente esta implicada una visión de la propiedad vinculada a los derechos organizados en torno al mundo consociativo, tal y como hemos observado antes³²⁰. Esta continuidad constitucional nos refiere la coincidencia de fines en la organización del espacio del Estado entre las dos asambleas y

³²⁰Cuando se ha revisado la forma como se desdoblán los derechos de propiedad en formas múltiples. Véase la figura de la enfiteusis en *supra* p. ¡Error!Argumento de modificador desconocido., n. 193.

ciertamente refleja la representación política que en ellas se expresa, la representación de los pueblos y corporaciones que mandataron a los diputados en 1836, tienen una cercanía significativa con las fuerzas triunfantes en el plan de Casamata.

En este sentido, es interesante observar que las corporaciones, esto es los cuerpos colectivos tienen reconocidos sus derechos como persona mexicana, es decir es tratada como persona de igual naturaleza jurídica que el individuo. De esta forma la constitución nos ofrece un régimen donde las relaciones de lo individual y lo corporativo están indiferenciadas. Esto implica que la adscripción de los sujetos genera derechos que en lo particular pueden ser defendidos, además de que los actores colectivos del universo consociativo son portadores también de los derechos de los individuos. Por ello la naturaleza y función de las corporaciones, así como la distinción entre lo público y lo privado, que se podría desprender del régimen de propiedad, queda oscurecida.

Como es claro, en el artículo antes citado, el mecanismo de expropiación esta sujeto a la calificación del presidente y de sus ministros o del gobernador y la junta departamental correspondiente, a diferencia de 1824 se elimina la participación del poder legislativo, pero se mantiene el complejo mecanismo de arbitraje donde el Estado es parte. Lo más significativo es que se establece un recurso judicial en caso de inconformidad que suspende el acto reclamado, siguiendo la lógica del amparo mexicano moderno. Dice el artículo ya citado en la parte final de la fracción tercera:

2. Son derechos del mexicano:

III. No poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo [...]

La calificación dicha podrá ser reclamada por el interesado ante la Suprema Corte de Justicia en la capital, y en los Departamentos ante el superior tribunal respectivo.

El reclamo suspenderá la ejecución hasta el fallo.

Esta formula de protección representa un avance sustancial pues se hace intervenir al poder judicial para

garantizar un derecho y se establece de inmediato, con el acto de la suspensión, la constricción a la acción de los agentes del Estado. De este modo se establece un principio del sistema de contrapesos entre poderes donde la acción de uno puede paralizar la acción de otro³²¹.

Como hemos visto, en 1836 el contenido protegido es prácticamente el mismo que en 1824, pero ahora la restricción no sólo se refiere a la acción del ejecutivo, se trata de una declaración general que abarca la acción del conjunto del Estado y a todos los sujetos a la ley.

Esta prevención general es acompañada de un conjunto de disposiciones específicas que expresan la limitación de cada poder respecto del derecho de propiedad.

Así respecto de la acción del ejecutivo, las bases orgánicas prácticamente reproducen el modelo de 1824, cuando se afirma que:

18. No puede el Presidente de la República:

III. Ocupar la propiedad de ninguna persona ni corporación, sin en el caso y con los requisitos que detalla el párrafo 3º, artículo 2º de 1ª primera ley constitucional.

Para la defensa del derecho de propiedad, respecto de la acción del poder legislativo se establece que:

45. No puede el Congreso general:

III. Privar de su propiedad directa ni indirectamente a nadie, sea individuo, sea corporación eclesiástica o secular.

A la ley sólo corresponde en esta línea establecer, con generalidad, contribuciones o arbitrios.

³²¹Este es un principio del funcionamiento constitucional establecido en las siete leyes constitucionales, que resulta fundamental para las formas modernas de equilibrio de poderes en las constituciones de 1857 y de 1917. La paralización de un poder es la forma extrema de equilibrio y se determina para la protección de los derechos de la persona. Esto se expresa en el derecho de amparo, que es la herramienta para proteger la constitucionalidad de los actos de autoridad en manos del poder judicial, de modo que la constitucionalidad de los actos esta vinculada a los derechos de las personas. Es un modelo que resulta significativo pues el sentido de la constitucionalidad descansa en los derechos de las personas como si el objetivo de las instituciones fuera únicamente la salvaguardia de tales derechos. Cosa que es cierta para 1857 y no para 1917, donde tal vez las restricciones al amparo están relacionadas con este cambio en el objetivo o en el sentido otorgado a las instituciones del Estado, que después de 1917 tiene por función cumplir el programa de la revolución mexicana.

Respecto del poder judicial se previene en la quinta ley constitucional respecto del derecho de propiedad:

45. Ningún preso podrá sufrir embargo alguno en sus bienes, sino cuando la prisión fuere por delitos que traigan de suyo responsabilidad pecuniaria, y entonces sólo se verificará en los suficientes para cubrirla.

Junto a la prevención anterior, en la misma quinta ley constitucional, se define un ámbito definitivo de protección con la siguiente prescripción:

50. Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes.

Pensamos que este es un ámbito definitivo de protección pues se instituye que la propiedad no se puede perder como una forma de castigo por delitos cometidos, de este modo el Estado queda limitado a un acceso restringido y regulado a la propiedad privada. Donde el texto ha dejado de lado el tema de la relación originaria con la propiedad. En este sentido, al parecer la relación individuo, corporación, propiedad es directa. En estos términos esta relación resulta definitoria de la naturaleza del estado que el texto constitucional pretende construir.

Respecto de los gobernadores y juntas departamentales, en lo que toca al patrimonio, se establece en la sexta ley constitucional:

15. Restricciones de los gobernadores y juntas departamentales:

I. Ni con el título de arbitrios, ni con cualquier otro, podrán imponer contribuciones, sino en los términos que expresa esta ley, ni destinarlas a otros objetos que los señalados por la misma.

Como podemos observar las leyes constitucionales contienen la acción de cada uno de los dispositivos estatales que ejercen algún tipo de poder en la República modelada por esta legislación.

Es necesario observar que en la vía de la contención de los poderes específicos, las garantías asumen un carácter cada

vez más procedimental, tal como si se pretendiera con estas reglas establecer un modo de funcionamiento del poder público y no únicamente su forma de organización.

Junto con el derecho a la propiedad, un atributo fundamental del ciudadano es el derecho a la privacidad, lo que permite demarcar una esfera de acción separada de los público que se sustrae a su supervisión. Como vimos en la sección anterior, la esfera de privacidad establecida en la Constitución de 1824 se encontraba más vinculada con el espacio de la familia que con una esfera individual, este mismo fenómeno lo observamos en 1836, donde un derecho del mexicano es, según dice el artículo segundo de la primera ley constitucional:

2° Son derechos del mexicano:

IV. No poderse catear sus casas y sus papeles, si no es en lo casos y con los requisitos *literalmente* prevenidos en las leyes.

La protección que se otorga a la privacidad es especialmente rigurosa, el texto de la ley resulta rígido pues establece que los requisitos para la realización del cateo no se encuentran sujetos a interpretación y, por tanto, a su individualización para cada caso, de modo que la tipificación del cateo, el caso y el procedimiento, se ha de cumplir a la letra para que la autoridad tenga derecho a proceder³²².

En congruencia con el modelo constitucional, las leyes previenen que los poderes no invadan la privacidad de la familia en los siguientes términos. Se limita el poder del ejecutivo para realizar o promover la acción violatoria de lo que establece la primera ley constitucional. Dice la cuarta ley constitucional en su artículo:

18. No puede el Presidente de la República:

VIII.. Hacer ejecutar los actos que prohíben los párrafos 4°. 5° y 7°.

³²² En términos estrictos es imposible la aplicación literal de un procedimiento pues las condiciones concretas obligan a su individualización y por tanto a su interpretación, en este sentido Kelsen afirmaba que la autoridad administrativa que aplica la ley, es también fuente de derecho pues al individualizarla se convierte en un factor creativo. Kelsen, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado, tr. Eduardo García Maynes, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1983. p. 136

artículo 2º, de la primera ley constitucional, y el 5º, artículo 45 de la tercera

Respecto del congreso se establece una prevención de carácter general sobre el conjunto de los derechos de los mexicanos. El artículo 45º de la tercera ley constitucional previene:

V. Privar, ni aún suspender a los mexicanos de sus derechos declarados en la, leyes constitucionales.

Es importante señalar que junto a las garantías que protegen la privacidad y la propiedad de la persona se enuncia la garantía de libre tránsito internacional, de la siguiente forma:

2º Son derechos del mexicano:

VI. No podersele impedir la traslación de sus personas y bienes a otro país, cuando le convenga, con tal de que no deje descubierta en la República responsabilidad de ningún género, y satisfaga, por extracción de los segundos, la cuota que establezcan las leyes.

Si bien este precepto esta vinculado con los tremendos excesos de “la ley del caso”, es necesario observar que su inclusión constitucional nos revela, junto a los preceptos establecidos para los extranjeros, una visión cosmopolita, que si bien atiende a las necesidades de grupos definidos de la población, observa a la nación en su posición en el entramado internacional y a los sujetos como actores en tal escenario³²³. Es importante destacar que los derechos de tránsito son parte inseparable de los derechos vinculados a la libertad de acción de los sujetos y a los derechos de propiedad, estos es claro si se observan limitaciones para la privación de la libertad o las garantías que hemos revisado a la propiedad. Sin embargo, parecería que respecto al tránsito internacional es interés del constituyente establecer una protección especial, como en el caso de la imprenta, donde sea explícito y literal el compromiso del Estado para garantizar la acción de los sujetos en este campo particular.

³²³ Esta característica se pierde en la tradición constitucional mexicana.

Las garantías de propiedad, privacidad y tránsito para la protección de personas y de corporaciones, nos permiten observar una parte del universo social que la constitución tiene como referencia, en un orden donde las relaciones entre las personas se encuentran adscritas en el entramado de la comunidad y en los lazos que ofrecen tanto la iglesia como el ejercito y los gremios para organizar la posición de cada sujeto respecto de la sociedad y la política.

En este contexto constitucional, las garantías que se refieren al proceso penal tienen una gran complejidad, ya que al igual que los derechos anteriores, se expresan bajo una enunciado general y luego se traducen en limitaciones del ejercicio del político de cada uno de los poderes, esto nos remite de nuevo a la idea de un gran mecanismo de fuerzas y balances, donde las garantías juegan un papel significativo en el diseño de los contrapesos y los controles funcionales que relacionan los poderes entre sí.

En el tema de la privación de la libertad, otra vez la similitud con la Constitución de 1824 es importante; la privación de la libertad sólo puede realizarse por orden de autoridad competente de acuerdo a las leyes vigentes, pero se previene el caso de flagrancia que no estaba previsto en la Constitución anterior y se le define un procedimiento. En estos términos dice la primera ley constitucional:

2° Son derechos del mexicano:

I. No poder ser preso sino por mandamiento de juez competente dado por escrito y firmado, ni aprehendido sino por disposición de las autoridades quienes corresponda según ley. Exceptúase el caso de delito *in fraganti*, en el que cualquiera puede ser aprehendido, y cualquiera puede aprehenderle, presentándole desde luego a su juez o a otra autoridad pública.

En correspondencia el poder del presidente se encuentra acotado, para impedir que prive a los ciudadanos de la libertad, pero se le permite por motivos de seguridad del Estado el ejercicio de la prerrogativa de arrestar y mantener presos a los

sujetos que considere peligrosos. Al respecto establece la cuarta ley constitucional:

18. No puede el Presidente de la República:

II. Privar a nadie de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna; pero, cuando lo exijan el bien o la seguridad pública, podrá arrestar a los que le fueren sospechosos, debiendo ponerlos a disposición del tribunal o juez competente a los tres días a más tardar.

De hecho el modelo de contención de la acción de los poderes permite que las autoridades priven de su libertad a un sujeto hasta por tres días, el propio poder judicial tiene un límite de diez días para establecer el auto motivado de formal prisión, sin el cual está obligado a liberar al detenido. Estos límites están declarado como derechos de los mexicanos. El texto de la primera ley constitucional es el siguiente:

2° Son derechos del mexicano:

II. No poder ser detenido más de tres días por autoridad ninguna política [sic], sin ser entregado al fin de ellos, con los datos para su detención a la autoridad judicial, ni por ésta más de diez días, sin proveer el auto motivado de prisión. Ambas autoridades serán responsables del abuso que hagan de los referidos términos.

Esta declaración establece el procedimiento de inicio del proceso penal. Es notable que la desaparición de los mecanismos paraestatales de conciliación previstos en la Constitución de 1824, lo que nos expresa la intención de concentración y centralización de la acción pública en la asamblea constituyente de 1836, y la búsqueda de acotaciones a la esfera de acción de las corporaciones

Una vez que se ha establecido el procedimiento de inicio de la acción penal, el procedimiento de suspensión de la libertad resulta ser la pieza central que organiza los mecanismos de protección de la persona de la acción del Estado. En este sentido el artículo 41 de la tercera ley constitucional previene sobre el mandato judicial de la detención:

41. El mandamiento escrito y firmado del juez, que debe preceder a la prisión, según el párrafo I, artículo 2° de la primera ley constitucional, se hará saber en el acto al interesado; éste y todos deberán obedecer, cumplir y auxiliar estos mandamientos, y cualquiera resistencia

o arbitrio, para embarazarlos o eludirlos, son delitos graves, que deberán castigarse según las circunstancias.

Como es claro el artículo previene la resistencia al mandato judicial y se determina en que casos se puede hacer uso de la violencia, dice el artículo 42:

42. En caso de resistencia o de temor fundado de fuga podrá usarse de la fuerza.

Enseguida se establecen los requisitos para determinar la prisión de un sujeto, así como las condiciones para su detención y en su caso las limitaciones del poder judicial para establecer la detención³²⁴.

Destaca que la violación de los términos establecidos sea objeto de responsabilidad para las autoridades, de hecho para el conjunto del proceso penal, los jueces son objeto de responsabilidad, en caso de violentar las reglas del proceso, en materia civil cualquier desviación procesal genera la nulidad, dice la quinta ley constitucional:

37. Toda falta de observancia, en los trámites esenciales que arreglan un proceso, produce su nulidad en lo civil, y hará también personalmente responsables a los jueces. Una ley fijará los trámites que, como esenciales, no pueden omitirse en ningún juicio.

38. En las causas criminales, su falta de observancia es motivo de responsabilidad contra los jueces que la cometieren.

De este modo se otorga peso constitucional al cumplimiento de la legislación procesal y se reconoce al propio

³²⁴ Para proceder a la prisión se requiere: I. Que proceda información sumaria, de que resulte haber sucedido un hecho que merezca, según las leyes, ser castigado con pena corporal. II. Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal. Artículo 94. Para proceder a la simple detención basta alguna presunción legal o sospecha fundada, que incline al juez contra persona y por delito determinado. Una ley fijará las penas necesarias para reprimir la arbitrariedad de los jueces en esta materia. Respecto de las limitaciones de la detención se previene: 46. Cuando en el progreso de la causa, y por sus constancias particulares, apareciere que el reo no debe ser castigado con pena corporal, será puesto en libertad, en los términos y con las circunstancias que determinará la ley.

proceso pautado como un ámbito de control del Estado³²⁵. Este es el fundamento del constitucionalismo moderno, donde la racionalidad del funcionamiento del Estado es fuente de su legitimidad³²⁶.

En las leyes constitucionales de 1836 el proceso penal esta acotado por un marco de posibilidad donde no puede el sujeto ser juzgado por una ley o un tribunal especial o por una ley retroactiva. Lo que impone un principio de certidumbre y racionalidad en el funcionamiento del sistema jurídico y limita el espacio de arbitrariedad en el ejercicio de la violencia institucional del Estado.

En este sentido establece la primera ley constitucional que:

2° Son derechos del mexicano:

V. No poder ser juzgado ni sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos en virtud de la Constitución, ni según otras leyes que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzga.

En correlación con lo anterior el poder legislativo queda impedido para dictar leyes especiales y retroactivas. Al respecto establece la tercer ley constitucional:

45. No puede el Congreso general:

IV. Dar a ninguna ley, que no sea puramente declaratoria, efecto retroactivo, o que tenga lugar directa ni indirectamente, en casos anteriores a su publicación.

El principio de generalidad de la ley, correlativo a la igualdad jurídica, garantiza que el sujeto no pueda ser objeto de arbitrariedad en el proceso de individualización de la ley, donde se ha de garantizar la certidumbre del proceso y la seguridad de las partes. De este modo la ley cumple su papel como

³²⁵Al respecto véase Calamandrei que reflexiona ampliamente sobre la relación entre proceso judicial y democracia. En Calamandrei, Piero. Proceso y Democracia, tr. Hector Fix Zamudio, edit. Ediciones Jurídicas Europa-América, Bs. As., Argentina, 1960. 237

³²⁶ Sobre este punto la referencia se ajusta al planteamiento de Weber, véase Weber, Max. Economía y Sociedad, tr. Median Chavarria et. al. Fondo de Cultura Económica, México, 1974. 2 vols.

organizador de las expectativas de los sujetos, al tiempo que establece un límite a la posibilidad de la acción de la autoridad.

El marco de la acción penal y la forma en que se limita la privación de la libertad en el inicio del proceso penal permite reconocer un modelo de acción al que es necesario añadir las disposiciones correspondientes a la forma del proceso y que se expresan como limitaciones al poder judicial en los términos de la quinta ley constitucional. En este sentido la ley proscribela tortura como forma de indagación, obliga al Estado a informar al detenido de los cargo que lo ocupan, así como del estado del proceso, libera al detenido de la posibilidad de prestar declaración bajo juramento de hechos propios y obliga a la presentación de pruebas para la substanciación de las decisiones de la autoridad jurisdiccional.

Sobre la tortura, establece la quinta ley constitucional:

49. Jamás podrá usarse del tormento para la averiguación de ningún género de delito.

Esta proscripción de la tortura se refuerza, con una disposición menos rigurosa que en 1824 sobre el testimonio del acusado, de la siguiente forma:

47. Dentro de los tres días en que se verifique la prisión o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria; en este acto se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere y tanto esta primera declaración, como las demás que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado, por lo que respecta a sus hechos propios.

De modo que el procesado queda libre de prestar juramento sobre hechos propios en la primera declaración, igual que en las subsiguientes de modo que la posibilidad de ser obligado a prestar testimonio sobre sí mismo queda cerrado dentro del proceso y, por tanto, la motivación para la tortura también, esto implica el mantenimiento de uno de los mecanismos de protección de la integridad de la persona en el

transcurso del proceso penal³²⁷. El propio artículo establece la obligación de informar la presunto reo de las causas de su detención, así como de permitirle el acceso a los documentos que lo inculpan y la personalidad de su acusador. De este modo el acusado recibe los elementos que permiten su defensa y establece un principio de equidad entre las partes que intervienen en el proceso. Tal como lo establece la quinta ley constitucional en su artículo:

48. En la confesión, y al tiempo de hacerse al reo los cargos correspondientes, deberá instruírsele de los documentos, testigos y demás datos que obren en su contra, y desde este acto el proceso continuará sin reserva del mismo reo.

Sobre las penas es importante señalar que el ejecutivo queda imposibilitado para imponer pena alguna, igual que en el caso de la Constitución de 1824, esta situación se extiende en 1836 al legislativo. Esta limitación específica y explícita se encuentra debido a la ley especial dictada contra Iturbide para su fusilamiento sumario, sin juicio previo y sin ninguna protección de la ley. Aquí el congreso reacciona al hecho vergonzoso de que el Estado Mexicano a partir de las disposiciones de su congreso haya terminado con la vida de un actor central en el proceso de consumación de la independencia de la patria, para quien no hubo derechos ni garantías ninguna frente a la acción despótica del propio Estado.

Tercera ley constitucional :

45. No puede el Congreso general:

II. Proscribir a ningún mexicano, ni imponer pena de ninguna especie directa ni indirectamente.

A la ley sólo corresponde designar con generalidad las penas para los delitos.

En la intención y extensión de las penas, es importante resaltar el carácter ilustrado de la constitución, pues

³²⁷La relación de estos elementos y su importancia ha quedado clara a lo largo de la historia procesal mexicana donde la falta de protección de las leyes ha permitido la perpetuación de las prácticas de tortura.

se determina que el ámbito de la pena no pase del delincuente y se acota el carácter trascendente del castigo. De modo que la pena queda individualizada, la propiedad de la persona queda protegida del proceso penal, por tanto el carácter del castigo queda reducido al ámbito de la libertad. Dice así la quinta ley constitucional:

- 50. Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes.
- 51. Toda pena, así como delito, es personal del delincuente, y nunca será trascendental a su familia.
- 45. Ningún preso podrá sufrir embargo alguno en sus bienes, sino cuando la prisión fuere por delitos que traigan de suyo responsabilidad pecuniaria, y entonces sólo se verificará en los suficientes para cubrirla.

Como se ha podido observar hasta aquí, las leyes constitucionales de 1836 establecen un mecanismo amplio de protección de los derechos de la persona, los derechos políticos, quedan en el ámbito de acción del ciudadano y no son generales de todos los mexicanos, con excepción de la libertad de imprenta que se garantiza en general, con independencia de la condición política del sujeto.

La libertad de imprenta ocupa un lugar especial dentro del mecanismo de control y contención del Estado, especialmente en el horizonte ilustrado en que se inscriben las leyes constitucionales. Dentro de la perspectiva liberal ilustrada, el control social del Estado y la educación de la sociedad dependen de la libre circulación de ideas. En este sentido, el dispositivo constitucional de protección de la libertad de imprenta recorre todo el circuito de protección y balance que antes hemos observado. De modo que la primera ley constitucional hace una declaración general sobre el derechos de los mexicanos a difundir sus ideas por medios impresos y en los mecanismos de contención de los poderes se establecen reglas generales de respeto de los derechos que incluyen la libertad de imprenta, bajo el mismo modelo que observamos para la protección de la privacidad. El texto de la ley es el siguiente:

2º. Son derechos del mexicano:

VII. Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas. Por los abusos de este derecho, se castigará cualquiera que sea culpable de ellos, y así en esto como en todo lo demás, quedan estos abusos en la clase de delitos comunes; pero con respecto a las penas, los jueces no podrán excederse de las que imponen las leyes de imprenta, mientras tanto no se dicten otras en esta materia.

Es singular la forma del discurso constitucional, primero califica como delitos comunes los abusos del derecho de imprenta, de donde se infiere que estos han sido calificados como delitos políticos especiales, además, expresamente señala que los jueces han de limitarse al cumplimiento de la ley en la imposición de penas, de donde se infiere que los jueces han venido violando la ley al respecto. Esta última declaración es verdaderamente sorprendente para un texto constitucional, pues parece conceder que los jueces, responsables del cumplimiento de la ley y del castigo a lo excesos, violan los preceptos respecto de las penas ya que se les prohíbe hacer esto en el caso de los delitos de imprenta³²⁸.

En todo caso, la forma como esta presentado el modelo de protección constitucional a la libertad de imprenta, nos muestra una faceta del régimen político, donde el poder judicial pudiera tener una forma de operación arbitraria y en extremo autoritaria.

En su conjunto el modelo de protección que nos ofrecen las leyes constitucionales, conforma un abigarrado mecanismo de potestades y controles, que esta determinado uno sobre otro de modo que en la operación de cada parte depende tanto de la dinámica interna, como de la acción de otros poderes. Este hace que los procesos resulten sumamente intrincados y en general hace poco probable que los objetivos la ley alcancen un amplio grado de cumplimiento.

³²⁸Habría que averiguar si esto no se debe a alguna práctica jurisdiccional donde los jueces con independencia del texto de la ley, establecen las penas a su libre arbitrio.

LA VIGILANCIA DEL ESTADO (1857)

Como ya hemos anotado antes, en 1857 se establece un sistema constitucional que puede ser caracterizado por su índole revolucionaria. Es la intención del constituyente de 1856 refundar el Estado sobre nuevas bases, al tiempo que se propone dismantelar ciertas instituciones sociales. El nuevo orden está centrado en el individuo y por tanto sus derechos constituyen el eje del conjunto de las instituciones políticas. Por ello declara el artículo primero de la constitución:

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

Esta declaración representa una ruptura fundamental con la perspectiva con que los derechos fueron tratados en las constituciones anteriores, en principio porque dejan de ser prerrogativas otorgadas, pero en especial porque su racionalidad no depende de la posición de los sujetos al interior del régimen. Para 1857 los derechos son de las personas en abstracto, es decir: sin consideración de su lugar dentro del conjunto de las relaciones sociales. Esta abstracción de los posiciones llevó a los críticos de la constitución a calificarla de idealista y despegada de la realidad.

La proclamación abstracta de los derechos conforma una propuesta revolucionaria, pues deja sin garantía prerrogativas políticas tradicionales, especialmente ligadas con los vínculos colectivos que conformaron una tradición corporativa de más de trescientos años. En estos términos, el mapa de actores sociales, reconocidos como portadores de derechos, abandona la complejidad de los múltiples cuerpos, para ajustarse a una lógica abstracta que reduce toda prerrogativa a la esfera individual y amplía la potestad de lo público a la regulación del conjunto de la vida colectiva. El proceso de igualación general que este proceso engendra es absoluto y radical, su contraparte

es la soberanía del Estado, depositada ahora en instituciones públicas desarraigadas de las redes de organización de las relaciones sociales.

En esta constitución nos encontramos con la transformación de los mecanismos de restricción de la acción del Estado, que nos refieren a un cambio en la concepción del Estado que deja sus características estamentales y hace a un lado las referencias a las adscripciones sociales. El Estado aparece entonces como un todo orgánico y no como un cuerpo específico, de modo que las garantías quedan atribuidas al conjunto de su espacio de acción con independencia de la acción de los poderes

El programa revolucionario de 1857 no abandona a los individuos a sus fuerzas, establece límites claros a sus relaciones para eliminar los mecanismos de obligación y reciprocidad propios del mundo corporativo. Esto otorga al Estado un conjunto de atribuciones relacionadas con las garantías que dan lugar a una nueva esfera de acción. De modo que el Estado liberal no resulta más pequeño, o tiene como referencia un “dejar hacer, dejar pasar” por el contrario el proyecto implícito en el modelo constitucional busca poner un límite al universo tradicional de formas de comportamiento social y para ello requiere de un Estado más desarrollado. Esta lógica busca también transformar la relación entre la persona y lo público, y establecer un modelo de vida ciudadana que tiene por eje la representación organizada en la vida electoral.

La relación entre la persona y el Estado, queda entonces sujeta al reconocimiento de una esfera protegida de la acción de la comunidad donde el Estado participa activamente y, por otra parte, a las reglas de contención de la acción del Estado que funcionan por tres vías: la vía procesal, donde el sujeto obtiene seguridad y certidumbre a partir de la regulación del proceso legislativo y judicial; por la vía de las facultades expresas, donde el sistema opera a partir del principio del derecho público de que los poderes no tienen más facultad que la estrictamente otorgada; finalmente la contención se establece

por la limitación definida en el texto constitucional de la capacidad de acción del Estado y los actores gubernamentales.

En 1857, el modelo constitucional deja de lado el sistema de balances y controles para la protección de las garantías. De modo que, si bien las atribuciones relacionadas con las garantías constitucionales forman parte de un esquema de equilibrio de poderes, no es el objetivo del sistema de equilibrio proteger los derechos³²⁹, en todo caso ello queda como atribución de los poderes, en especial de la suprema corte de justicia.

En el modelo constitucional, la protección de la persona principia por el derecho a la vida, de hecho la constituyente erradica la pena de muerte, aun cuando el texto la mantiene para ciertos casos hasta en tanto se legisla al respecto³³⁰.

Art. 23. Para la abolición de la pena de muerte, queda á cargo del poder administrativo el establecer, á la mayor brevedad, el régimen penitenciario. Entre tanto, queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse á otros casos mas que al traidor á la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación ó ventaja, á los delitos graves del orden militar y á los de piratería que definiere la ley.³³¹

Con la abolición de la pena de muerte el Estado quedaría con la obligación de proteger la vida de la persona, en todos los casos, y limita la esfera de acción de la justicia penal al universo penitenciario. Este principio de protección tiene su complemento en el artículo 22º constitucional que establece:

Art. 22. Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas ó trascendentales.

³²⁹ Como era el caso en las Leyes Constitucionales de 1836

³³⁰ Es necesario señalar que la pena de muerte se siguió practicando con amplitud, a pesar de la disposición constitucional. Sin embargo lo importante es que en el modelo constitucional la vida constituía un bien garantizado por sí inalienable, de modo que la esfera del castigo se traslado de la acción sobre la persona, como sujeto físico, a la esfera de su libertad (la persona como sujeto político).

³³¹ Art. 23.—Reformado el 14 de mayo de 1901.

En este modelo constitucional, el bien más apreciado es la libertad de la persona y como contraparte la pena más grave se sitúa en el espacio de la libertad. Así se eliminan de la relación entre justicia y castigo todas las expresiones vindicatorias, la justicia penal opera en el espacio abstracto de la libertad como bien político³³² y no en el orden concreto de la vida e integridad de la persona y sus bienes.

Esta limitación se extiende a la esfera penitenciaria donde dice el párrafo tercero del artículo 19º:

[...] Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones; toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

De esta forma el Estado queda limitado en su acción respecto de la integridad de la persona, tanto por las penas que puede establecer en su contra como por la forma en que se opera la suspensión de la libertad³³³.

En lo que se refiere a las penas, la limitación para que el ejecutivo establezca penas corporales se vuelve más laxa respecto de las disposiciones constitucionales anteriores, de hecho la formula constitucional es ambigua. Dice el artículo

Art. 21. La aplicación de las penas propiamente tales, es exclusiva de la autoridad judicial. La política ó administrativa solo podrá imponer, como corrección, hasta quinientos pesos de multa, ó hasta un mes de reclusión, en los casos y modo que expresamente determine la ley.

De este modo la autoridad administrativa queda facultada para, en los términos de las leyes reglamentarias, imponer por si penas a los sujetos, la supresión de la libertad hasta por un mes y la multa señalada. Esta disposición señala el marco de acción de una amplia esfera de funcionarios desde el

³³² Complemento de ello es la suspensión de derechos ciudadanos a los delinquentes.

³³³ En este aspecto como en ningún otro es necesario reiterar que la naturaleza de este análisis esta restringida al modelo establecido en cada constitución, las prácticas reales del Estado y sus agentes escapan a este discurso.

ejecutivo federal hasta del juez de barandilla de un municipio que ejerce la autoridad del cabildo. Es importante mencionar que este tipo de sanciones tenía su esfera principal de aplicación en materia de policía y buen gobierno. De modo que para el cumplimiento de los bandos municipales correspondientes las autoridades disponía de una capacidad importante de coerción sobre los individuos. De cualquier forma se abre un espacio de arbitrariedad a la acción de la autoridad sobre el sujeto que no existía con anterioridad³³⁴. Esta cuestión tiene relevancia pues en el espacio municipal el cabildo, responsable de la reglamentación de la vida local, tiene vínculos estrechos con la estructura de relaciones sociales³³⁵, de modo que su autoridad puede reproducir y ampliar la capacidad de violencia de los sectores preponderantes en la sociedad local, eliminando la posibilidad de vigencia real de las garantías de la persona y la necesaria separación de lo público y lo privado.

Lo anterior abre una brecha en la intención formal de mantener, el carácter político público de la esfera de la acción penal, al ser sustraídas de esta esfera las cuestiones civiles, que podemos ver concentradas en las obligaciones admitidas por el contrato y cuya máxima expresión se encuentra en las obligaciones penales. Dice el artículo 17°:

Art. 17. Nadie puede ser preso por deudas de un carácter puramente civil. Nadie puede ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán siempre espeditos para administrar justicia. Esta será gratuita, quedando en consecuencia abolidas las costas judiciales.

El único espacio donde queda en juego la libertad de la persona es la esfera penal, donde han sido suprimidas las partes de forma que el Estado es responsable de la acción judicial

³³⁴ En este espacio de arbitrariedad se documentan un gran número de agravios, donde la autoridad municipal en connivencia con los administradores de las haciendas utilizaban su capacidad de coerción para sujetar a la población, negando en tal proceso el efectivo ejercicio de las garantías. Es por ello que esta disposición tiene importancia.

³³⁵ Esto se polariza de acuerdo a las características del sistema electoral en cada caso, pero visto desde la generalidad de la óptica federal donde es necesario saber leer y escribir para tener un real derecho al sufragio, esta situación deja a la mayor parte de la ciudadanía a merced de un amplio margen de arbitrariedad

en plenitud. De esta forma, en la acción penal el sujeto tiene como contrapartida al Estado y es por la violación de las normas del Estado que la persona queda en condición de perder su libertad. En este punto las relaciones de vindicación privada son sustraídas plenamente de la esfera social y se concentran en el plano de la acción estatal y de sus mecanismos de operación; de hecho la *vindicta* privada queda suprimida, lo que amplía y completa el universo de obligación del Estado³³⁶.

El dispositivo de control del Estado para el ejercicio de su capacidad punitiva esta regulado por el conjunto de las garantías del detenido algunas de las cuales ya han sido mencionadas. Pero siguiendo las fases del proceso, estas garantías se establecen desde la investigación, con la protección de la privacidad establecida en el artículo 16º y que reseñaremos más adelante. En el proceso penal propiamente dicho, la persona se encuentra protegida desde su detención.

En principio la detención este regulada por el tipo de infracción de que se acuse al sujeto, dice el artículo 18º:

Art. 18. Solo habrá lugar á prisión por delito que merezca pena corporal. En cualquier estado del proceso en que aparezca que al acusado no se le puede imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo de fianza. En ningún caso podrá prolongarse la prisión ó detención por falta de pago de honorarios ó de cualquier otra ministraron de dinero.

Este artículo otra vez pone en relevancia que el valor principal que se encuentra en juego en la relación justicia y castigo es la libertad. En si, la libertad del sujeto que es objeto de sospecha sólo puede ser sustraída durante la investigación durante un límite preciso, dice el artículo 19º:

Art. 19. Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término, constituye responsables á la autoridad que la ordena ó consiente y á los agentes, ministros, alcaides ó carceleros que la ejecuten. Todo maltrato en

³³⁶ La única atribución reconocida a la sociedad para su protección es la posibilidad de la detención de un delincuente cuando se lo sorprende *in fraganti* tal y como lo previene el artículo 16º que revisaremos adelante.

la aprehensión ó en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela ó contribución en las cárceles, es un abuso que deben corregir las leyes y castigar severamente las autoridades.

El carácter político del castigo en el mecanismo de privación de la libertad, lleva a establecer como dispositivo de regulación la responsabilidad de los agentes del gobierno que excedan los márgenes de la ley. Es interesante observar que es en esta materia donde se establece en el ámbito constitucional el primer precepto de responsabilidad para los funcionarios públicos. De este modo el relato constitucional prevé la protección de la persona no sólo de la acción procedimental del Estado sino también de la capacidad de decisión de los funcionarios, de esta forma el texto reconoce un desdoblamiento del interés entre el Estado y sus agentes.

La constitución establece, además, un conjunto de previsiones en el juicio criminal que buscan asegurar la capacidad del sujeto para defenderse de la acción del Estado, estas garantías establecen condiciones de equilibrio entre las partes durante el juicio, de modo que en la confrontación litigiosa aparezcan como de igual fuerza los agentes del Estado y el acusado. Las previsiones para ello están contenidas en el artículo 20°:

Art. 20. En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

- I. Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.
- II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que esté á disposición de su juez.
- III. Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.
- IV. Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.
- V. Que se le oiga en defensa por sí ó por persona de su confianza, ó por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, ó los que le convengan.

De no cumplirse estos requisitos se entiende que el acusado se encuentra en estado de indefensión y ello debería dar

lugar en el procedimiento a la nulidad del proceso. Es importante observar que el modelo del proceso penal supone un sujeto cuyo derecho fundamental es ser escuchado ante el tribunal y tener la capacidad para refutar los cargos que se le imputan, no se trata de un sujeto que ha de probar su inocencia.

En el modelo que prefiguran estas fórmulas de justicia y castigo, los individuos se reconocen como inviolables en su persona y bienes, de modo que se determina y protege para ellos un espacio mínimo de existencia en el orden colectivo.

En lo que toca los derechos del detenido y del procesado se establece el amparo y se desarrolla un modelo de proceso penal moderno. El amparo queda sujeto a la acción judicial individual y al daño efectivo que pueda demostrar en su persona o bienes³³⁷. Por la forma como queda establecido el amparo, no existe un control constitucional en la suprema corte que proteja al conjunto de la sociedad, el eje se encuentra en el individuo y su patrimonio, con ello se establece un claro coto al poder judicial como parte de sistema de equilibrio de poderes. El texto del constitucional que regula el proceso de amparo es claro al respecto:

Art- 102- Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán, á petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares, limitándose á protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso. sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley ó acto que la motivare.³³⁸

De este modo el amparo forma parte, de modo inverso al de otros sistemas similares, de los mecanismos de balance de los poderes³³⁹, su alcance no impacta al conjunto de la sociedad y

³³⁷ Ello claramente excluye la protección de derechos colectivos. Es el caso de la comunidades indígenas y la iglesia.

³³⁸ Art. 102.--Reformado el 12 de noviembre de 1908.

³³⁹ Nos referimos al juicio constitucional, vigente en otras naciones, que deja sin efecto la vigencia de una ley. En el caso estudiado, de hecho se pierden los mecanismos de control constitucional previstos en 1836. Sin embargo, la forma como se define el espacio del amparo permite la interposición del amparo de origen donde la suprema corte se arroga derechos para calificar los procesos electorales en la definición de la

esta acotado el alcance del poder de los jueces. De cualquier forma, la manera como se establece el universo protegido por el amparo determina la salvaguarda de la privacidad. Con ello se completa un modelo de esfera privada.

En lo que toca a la construcción de la esfera privada las previsiones de 1836 se amplían significativamente:

Art. 16 Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso de delito *infraganti*, toda persona puede aprehender al delincuente y á sus cómplices, poniéndolos sin demora á disposición de la autoridad inmediata".

En esta constitución se mantienen las características de la inviolabilidad de la propiedad establecidas en 1836, pero su vigilancia queda mermada, pues el proceso de expropiación e indemnización sólo queda sujeto a la acción del ejecutivo y al recurso de amparo, además se restringen los derechos de los sujetos colectivos ampliándose la esfera de regulación del Estado. Dice el Artículo 27°:

Art. 27. La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que deba hacer la expropiación y los requisitos con que ésta haya de verificarse.

Ninguna corporación ó eclesiástica cualquiera que sea su carácter, denominación ú objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad ó administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio ú objeto de la institución.³⁴⁰

Como es visible, por una parte se abandona la participación de otros poderes, prevista en las constituciones anteriores para el proceso de expropiación indemnización, lo que

autoridad competente a que se refiere el texto del artículo 16°, al respecto del amparo de origen es importante el análisis de Rabasa. El juicio constitucional, origen, teoría y extensión, México, Librería de la Vda. de Ch. Bouret, 1919, 348 p.

³⁴⁰ Art. 27.—Reformado el 25 de septiembre de 1873 y el 1° de mayo de 1901.

amplía el margen de acción del ejecutivo y disminuye los mecanismos de defensa del propietario: Por otra parte al eliminar las formas colectivas de propiedad se disuelven, en el plano constitucional, los vínculos que articulaban el complejo sistema de relaciones de propiedad, cuya forma ejemplar encontramos en el contrato enfiteútico, pero que se extiende a todos los mecanismos de capitales impuestos y de control corporativo de los bienes o de la producción, en especial agropecuaria. Con ello se afectan los derechos garantizados en las constituciones anteriores y se determina un nuevo régimen de derecho de propiedad; lo que implica borrar, en el espacio formal, una historia de más de trescientos años de relaciones sociales³⁴¹. Otra vez encontramos que la constitución extiende el espacio de las facultades del Estado a costa de la restricción de los derechos de los sujetos.

Lo propio ocurre con la libertad de educación y en general con las disposiciones que limitan, regulan o impiden la acción de los gremios y otras corporaciones y que hemos revisado en los capítulos anteriores; estas disposiciones abren campo de acción al estado en la medida que establecen nuevos campos de regulación.

El Estado asume nuevas funciones en la sociedad, el mecanismo establecido en la constitución tiene una doble acción por una parte garantiza una esfera de acción y por la otra la limita, potestando con ello la intervención del Estado. Así por ejemplo en el artículo 4º constitucional se establece la libertad de profesión y trabajo, sin embargo, se determina la facultad de Estado para regularla. Dice el artículo:

Art. 4º Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria ó trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero, ó por resolución gubernativa,

³⁴¹ Hemos señalado antes, que el efecto de la implantación de un nuevo régimen de propiedad, que se vio radicalizado por las leyes de reforma (que adquirieron vigencia constitucional) vulneró los derechos de propiedad y la separación de los espacios público y privado.

dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los de la sociedad.

Como señalamos antes este artículo proscribela capacidad de las corporaciones para regular el ejercicio de los oficios y profesiones, con ello lo sujetos quedan desvinculados de las obligaciones tradicionales, sin embargo la forma como se establece la liberación determina un nuevo vínculo donde el Estado asume funciones de regulación, donde por resolución gubernativa o sentencia judicial se puede impedir que la persona ejerza su oficio o profesión. Por resolución judicial cuando ataque derechos de terceros y por resolución gubernativa cuando, a juicio de la autoridad, el oficio ofenda los derechos de la sociedad. Además, en la previsión de artículo 3° se establece la facultad del Estado para determinar las profesiones que requieren de título para su ejercicio. De modo que otra vez encontramos el doble mecanismo, se determina la libertad de educación, pero se establece un espacio de acción del Estado para regular sus consecuencias.

Un caso notorio en el funcionamiento del doble mecanismo lo encontramos en el artículo 6° sobre la manifestación de ideas, donde se afirma la plena libertad para el ejercicio de la expresión de ideas pero al tiempo que se previene sobre la intervención del Estado cuando se traspasan ciertos límites. Dice el artículo 6°:

Art. 6° La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial ó administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque á algún crimen ó delito, ó perturbe el orden público.

La forma como esta presentado el texto permite afirmar que la constitución admite la inquisición judicial y administrativa de la libre expresión, tal como la ejercían los tribunales eclesiásticos y civiles antes de la independencia. Al parecer se permite la intervención de la autoridad administrativa cuando la manifestación de ideas resulte perturbadora para el orden público. Así presentada la cuestión

parece bastante limitada la libertad de expresión, a ello habrá que añadir la intervención judicial para establecer si la manifestación de ideas daña intereses de terceros o provoque algún delito. El problema de la previsión es el carácter constitucional que se imprime a la intervención del Estado, de modo que sin estar definido el delito en que se incurre puede la autoridad censurar la expresión de ideas en cualquiera de sus formas, esto resulta contradictorio con la libertad de imprenta que revisaremos más adelante.

El doble mecanismo que observamos parece buscar para el Estado las facultades de control y regulación ejercidas por las corporaciones. De este modo se puede observar que, en algunos temas, la búsqueda de la libertad esta regida por una idea de estado fuerte, donde los sujetos obtienen su libertad no del ejercicio de derechos que les corresponden por su calidad de personas, sino en cuanto sujetos de un orden jurídico. Es necesario señalar que esta situación no ocurre en todos los casos, pues en lo referente a la libertad de prensa, el derecho de petición y los derechos de libre tránsito la constitución protege los derechos de la persona bajo otros supuesto.

Ciertamente es propio de cualquier régimen jurídico la regulación de las libertad en sus relaciones con terceros, ello corresponde a la regulación de los derechos en el campo reglamentario donde se determinan los campos de acción, pero ello implica la apertura de un espacio de litigio constitucional, cuando las facultades de regulación se fijan constitucionalmente, se elimina la capacidad de litigio contra la acción del Estado y se restringe la posibilidad de hacer operar el mecanismo de balance de poderes en favor del individuo como un instrumento de limitación de la acción estatal.

De hecho en las previsiones sobre la libertad de prensa el texto de la constitución de 1857 establece una garantía donde la esfera de acción del Estado no se incrementa. Dice el artículo 7º:

Art. 7º Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la

previa censura, ni exigir fianza á los autores ó impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene mas límites que el respeto á la vida privada, á la moral, y á la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho, y por otro que aplique la ley y designe la pena.³⁴²

El artículo no sólo establece la garantía, sino también hace una prescripción sobre el ámbito de acción de la autoridad que impide la ampliación de la acción del Estado. Finalmente establece un mecanismo de control sobre el proceso judicial de los delitos de imprenta que busca impedir cualquier exceso. A diferencia de otros artículos reseñados la constitución no establece atribución específica al Estado para regular el ejercicio de la libertad protegida por esta garantía. En el mismo modelo la constitución protege el derecho de petición, de tránsito de asociación. En cambio el derecho de portar armas sigue el diseño de las garantías a la libertad de educación, la manifestación de ideas y la libertad de trabajo.

La voluntad de restringir la esfera de realización de la libertad pretende alcanzar la regulación de la voluntad de los sujetos, en la medida en que se limita la capacidad para el contrato en el artículo 5°. En esta previsión se establecen las limitaciones de los actos de voluntad del individuo, más allá de la esfera penal, con ello de hecho se abre un campo de atribuciones a la acción del Estado, que se arroga la determinación de tal voluntad del sujeto.

En el artículo 5° donde se busca la regulación de la esfera del contrato para asegurar la libertad individual. En él se establecen los límites de lo que la ley puede reconocer y apoyar como el legítimo acuerdo de voluntades. Esto tiene especial importancia pues la base formal y racional, del funcionamiento de las relaciones sociales descansa en el cumplimiento de los acuerdos, es por ello que una de las funciones fundamentales del orden político es la vigilancia del cumplimiento de los pactos y en ello descansa el desarrollo del cuerpo de leyes en la historia de la legislación. Ciertamente la constitución no tiene la capacidad

³⁴² Art. 7°. Reformado el 15 de mayo de 1883 4 Art. 11.—Reformado el 12 de noviembre de 1908.

regular la manifestación, acuerdo y ejercicio de la voluntad de los sujetos, pero tiene la capacidad de delimitar el universo de los acuerdos que pueden ser apoyados por el Estado, para su cumplimiento.

En este esquema, el Estado tiene como parte de sus funciones vigilar que las controversias entre particulares se resuelvan en un espacio regulado, la regulación es de doble naturaleza, tiene carácter público cuando en su origen el conflicto se motiva por la comisión de un delito, ahí en el esquema constitucional el Estado se asume como parte y representa el interés de la sociedad más allá de quien haya sido agraviado. La naturaleza del conflicto puede tener un carácter privado cuando esta motivado por las diferencias entre sujetos que el uso de su libertad realizan convenios, en los que quedan obligados y de donde surgen derechos recíprocos. En este caso el Estado interviene ante las partes para obligar al cumplimiento de los derechos recíprocos, su restitución o satisfacción en caso de daño, todo ello de acuerdo a un procedimiento público.

En el caso del artículo 5º la constitución establece un límite a los contratos que reconoce como legítimos, es decir, aquellos que reconoce como obligatorios para las partes y cuyo cumplimiento impondrá con el uso de la capacidad coercitiva del Estado. En estos términos dice el artículo 5º:

Art. 5º Nadie puede ser obligado á prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida ó el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, ó de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción ó destierro.³⁴³

Notoriamente esta disposición constitucional tiene como referencia las obligaciones propias del régimen corporativo, donde el trabajo obligatorio y sin remuneración formaba parte de

³⁴³ Art. 5º--Reformado por la Ley de Adiciones y Reformas de 25 de septiembre de 1873; adicionado por la Ley de 10 de junio de 1898.

los mecanismos de acción colectiva en los ayuntamientos³⁴⁴, así como de las formas de operación de los gremios y la iglesia. Lo significativo de esta previsión es que reconoce que no tiene la capacidad de impedir que tales eventos se pacten, en cambio establece que no son obligatorios frente al Estado y que los derechos generados en tales convenios no tienen reconocimiento público.

En su conjunto el modelo de protección que ofrece la constitución de 1857 establece un orden de reconocimiento para el individuo y la esfera privada, al tiempo que conforma un orden público de amplias facultades, en este orden no cabe ya la participación de las corporaciones o cualquier otro sujeto colectivo, la radicalidad de la propuesta constitucional lleva en sí misma el límite para su viabilidad histórica.

LAS GARANTÍAS OTORGADAS Y LA AUTORESTRICCIÓN. (1917).

Las garantías de contención del Estado en 1917 siguen la estructura establecida en 1857, pues hay que recordar que la asamblea de Querétaro fue convocada para reformar la constitución entonces vigente y no para formular una nueva constitución. En este sentido en 1917 nos encontramos con un poder constituyente acotado, que no es plenamente soberano.

Las acotaciones al poder constituyente en 1917 fueron definidas en la convocatoria de Carranza³⁴⁵ y resultaron decisivas en el proceso de calificación de credenciales y en la naturaleza y alcances del proyecto de reformas presentado a la asamblea constituyente. En cierto sentido la convocatoria de Carranza deja

³⁴⁴ Lo sigue siendo en los espacios comunales y de control de normas tradicionales, como lo son las comunidades indígenas, donde se da el caso de que quien se niegue al trabajo puede ser objeto de castigo corporal o pecuniario por parte de la comunidad.

³⁴⁵ La convocatoria, así como el discurso de Carranza en la apertura de la sesiones del congreso se pueden consultar en: Carranza, Venustiano "El porqué de las reformas a la constitución de 1857", en Altamirano, Graziella y Guadalupe Villa (comp.), La Revolución Mexicana, textos de su historia, edit. Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, México, 1985.

mandatada la representación que portan los diputados de la asamblea³⁴⁶. En términos procedimentales, esto significó de forma implícita una suerte de aprobación en lo general del cuerpo constitucional, cuya estructura y contenido quedó determinada por el modelo de 1857.

Sobre el parámetro general de la antigua constitución liberal, la asamblea de 1917 realiza una transformación constitucional mayor, a partir de la reformulación del sistema de garantías y del mecanismo de equilibrio de poderes. En lo que toca al sistema de garantías la reforma de 1917 modifica los artículos centrales de la constitución y abre un capítulo nuevo con el establecimiento de derechos de carácter colectivo.

Se ha señalado la contradicción entre una estructura constitucional de carácter liberal y la consagración de derechos colectivos. Tal contradicción encuentra su fundamento racional en la propia noción de derecho individual y su vínculo orgánico con la idea de garantía.

En el modelo liberal los derechos se entienden como inherentes a la persona. No como un patrimonio fijo, sino como un conjunto de *potestades* que están vinculadas al pleno ejercicio de la libertad. Estos derechos tienen como contraparte a la sociedad y a sus instituciones políticas. En este marco, los derechos bajo el pensamiento liberal son garantizados por el Estado y no resultan una gracia o una prerrogativa.

En 1917, al discutirse la cuestión de la naturaleza del Estado, el constituyente decide abandonar la norma establecida en 1857. De modo que las instituciones del Estado dejan de tener como base y objeto los derechos del hombre. Este cambio puede tener muchos alcances, sin embargo, situados en el debate de 1917, se reconoce que la base y objeto del Estado se encuentran en el programa de la revolución³⁴⁷. Tal como lo podemos encontrar en el dictamen del artículo 1º

³⁴⁶ Es interesante recordar que la última constituyente mandatada se conformó en 1836, cuando se formularon las Siete Leyes constitucionales, como lo comentamos en un capítulo anterior.

³⁴⁷ Esto no resulta contradictorio con la convocatoria, como se puede observar en el discurso de Carranza durante la apertura de sesiones de la constituyente, *Loc. Cit.*

[...] la comisión es de parecer que debe aprobarse el artículo 1o. que contiene los principios capitales cuya enunciación debe justamente preceder a la enumeración de los derechos que *el pueblo reconoce* como naturales del hombre, y por eso encomienda al poder publico que los proteja de manera especial, como que son la base de las instituciones sociales. El primero de esos principios, es que la autoridad debe garantizar el goce de los derechos naturales a todos los habitantes de la República. ³⁴⁸

Como es claro en el texto la comisión observa una diferencia entre los derechos naturales y los derechos protegidos expresamente y la necesidad que el Estado garantice que todos puedan ejercer sus derechos naturales (cualquiera que estos sean).

Bajo los supuestos anteriores el texto del artículo primero quedó en los siguientes términos:

Artículo 1.--En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozara de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Resulta notorio que la constitución utilice la fórmula de garantías otorgadas. Esta expresión es excluyente, en tanto no reconoce obligación alguna con el conjunto de los derechos, dado el modo en que se acota el espacio de obligación del Estado respecto de la protección de los derechos del hombre y le ciudadano³⁴⁹. En la fórmula sólo se protegen los derechos que tales garantías expresan. La constitución establece las dimensiones en que la persona puede reconocerse y ser reconocida por las instituciones del Estado, de modo que la tendencia al fortalecimiento y ampliación de la esfera estatal que observamos en la constitución de 1857, continua y se extiende. Así de un modo paradójico la asamblea constituyente de 1917

³⁴⁸ DDCON t. I p.545, Subrayados de EAB

³⁴⁹ En el universo de las garantías individuales se cuentan las garantías de los derechos políticos y las garantías de los derechos del hombre, unas y otras conforman universos separados tal y como quedó demostrado en las Cortes de Cádiz, ver Argüelles, Agustín. Discurso preliminar a la Constitución de 1812, introd. Luis Sánchez Agesta, Centro de Estudios Constitucionales, España, 1981.

continúa la labor de fortalecimiento del Estado bajo la fórmula iniciada en 1857, avanzando sobre la acotación del ámbito privado regulado por la legislación³⁵⁰.

Lo que ocurre es que en 1917 nuevamente nos encontramos con una constitución revolucionaria, el propósito de hacer cumplir los objetivos sociales de la Revolución Mexicana se encuadran en el modelo constitucional. Para ello se sigue el patrón establecido en 1857, se limitan los derechos individuales y se expande la esfera de acción del Estado, la diferencia es que tal operación genera nuevos derechos. En 1917, la radicalidad individualista del proyecto liberal de la revolución de Ayutla queda subordinada, aunque no desplazada, por el reconocimiento de actores colectivos portadores de derechos.

A pesar de la introducción de actores colectivos, que sirven como vehículo para acceder a los nuevos derechos, tutelados por el Estado, establecidos por la asamblea constituyente de 1917, se mantiene un eje individualista en el modelo constitucional. De modo que las relaciones entre el individuo y el estado encuentran dos vías de organización de la representación política: por un lado los cuerpos y organizaciones sociales que estructuran una parte de la representación, como portadores de intereses que tienen un lugar formal en el orden en que el Estado es instituido por la constitución; y por la otra los mecanismos electorales mantienen su función de configurar la representación formal de la sociedad. Durante la primera mitad del siglo XX se estructuran las relaciones entre estas dos formas de representación y se configura el régimen político propio de la constitución.

En este modelo de relaciones, los recursos de contención del Estado están concentrados en el espacio procedimental que establece los mecanismos de certidumbre y seguridad respecto de la libertad, ello se refiere directamente a los derechos del detenido y a su protección mediante el derecho

³⁵⁰ La presencia y participación del Estado en el orden de la vida social se expresa en lo particular en lo referente a los monopolios, la tierra en cuanto al tema de la propiedad original y sus mecanismos de reversión y los límites al contrato individual, en especial al contrato de trabajo regulado en el 5º y el 123º constitucional.

de amparo. El resto de los mecanismos previstos en los sistemas constitucionales anteriores queda desmantelado; pues si bien se mantiene el principio de acción de los agentes del Estado a partir de facultades expresas, los textos constitucionales dejan al arbitrio de leyes secundarias y de casos especiales la plena garantía de los derechos.

A lo largo de los tres capítulos anteriores hemos revisado estas cuestiones desde la óptica de la contención de la comunidad, la igualación de la sociedad y la salvaguarda de la sociedad. De modo que ahora resultaría redundante regresar a cada uno de los temas ya reseñados. Respecto de la constitución de 1917 quedaría por señalar que las consecuencias políticas del doble carácter, individual y colectivo, del sistema de garantías señala una de las características que modela el régimen político y por consecuencia un límite de las formas del desarrollo de la vida democrática.

CONCLUSIÓN PRELIMINAR

A lo largo de este capítulo hemos podido observar las formas como cada diseño constitucional se propone establecer un límite a las acciones que han de ser objeto estructuración en sus expectativas normativas. En cada diseño hemos podido observar los alcances de la norma jurídica para permitir que las acciones de los sujetos se constituyan en una esfera autónoma, privada, y correlativamente se conforme una esfera de lo público. Como señalamos en la introducción la importancia de la construcción de una esfera individual protegida de la acción del Estado constituye una condición fundamental para el desarrollo de lo público y lo privado.

A lo largo del capítulo hemos podido observar las formas como cada instrumento constitucional acotaba la esfera de acción de la autoridad, así como los actores de referencia, de modo que el orden político quedaba prefigurado en cada caso. En este sentido podemos reconocer una búsqueda permanente por alcanzar una creciente autonomía de la autoridad estatal frente a la acción de la sociedad. Sin embargo, el doble mecanismo de reconocimiento de derechos y delimitación de esferas de acción, no generó sólidos espacios de autonomía a la acción del Estado y en cambio permitió un creciente fortalecimiento institucional de las clases políticas³⁵¹.

En estos términos se puede presumir que la capacidad de lo jurídico para operar de forma sistémica está afectada por una recurrente indeterminación.

Junto a la búsqueda del fortalecimiento de la autonomía del Estado podemos reconocer el desarrollo de nuevas

³⁵¹ La falta de desvinculación entre las instituciones y la clase política, hacen nebulosa la esfera autónoma que en cada caso se generó. Ciertamente en la medida en que el país ha desarrollado partidos políticos diversos y relativamente maduros, podremos observar la separación entre instituciones y actores de forma que el peso de la autonomía del Estado será un observable de cada vez mayor importancia en el análisis político de México.

formas de libertades políticas y la conformación de arreglos políticos donde los diversos actores alcanzan un relativo reconocimiento de sus posiciones³⁵². De esta forma en las diversas constituciones se establecen esferas de acción y regulación, para cada tipo de actor social. Así, por ejemplo, en 1824 y 1836 las corporaciones tienen un ámbito que para 1857 es desarticulado y en 1917 se pueden reconstituir en el espacio colectivo fraguado en las “nuevas garantías sociales”. Lo interesante en cada caso es el papel creciente del Estado en la regulación de la situación de éstos actores. Es frente a estos actores colectivos y su vinculación con las instituciones donde la esfera individual queda fracturada, pues una buena parte de los sujetos sociales son definidos en su posición, en el orden político constituido, de acuerdo a su adscripción.

En cada uno de los casos estudiados los procesos de individuación propios del desarrollo de la sociedad, no encuentran en las instituciones del Estado la protección de una esfera de acción plenamente garantizada. De forma que las estructuras de las expectativas normativas de los sujetos, establece límites para el desarrollo de actores individuales. Ahí se localiza en parte la explicación sobre la incapacidad de los procesos asociativos para constituirse en mecanismos institucionales de construcción del orden, pues sus vehículos están prefigurados en una arena adscriptiva que limita la voluntad individual³⁵³ y en cambio explica la permanente participación de actores y redes sociales de orden consociativo en la estructuración de los mecanismos de subordinación y control propios del sistema político, en sus distintos momentos.

En general podemos señalar el carácter liberal de las constituciones mexicanas en lo que toca a la intención de restringir la acción del Estado para proteger a la persona.

³⁵² Ello no sin conflicto, pues las diversas posiciones al interior del orden implican las tensiones propias de los mecanismos de subordinación y las jerarquías sociales implícitas.

³⁵³ En el caso de 1857 los espacios de adscripción propios del horizonte consociativo fueron prescritos sin garantizar formas asociativas carácter individualista, lo que tiene el mismo efecto al no desaparecer los actores y las prácticas sociales propias de tal horizonte, tal y como se ha revisado en los capítulos anteriores.

IV. La sujeción de la acción del Estado

Liberal en el mismo sentido de Cádiz, pues en la relación entre Estado y persona busca evitar los excesos de la revolución francesa y regula los mecanismos adscriptivos del antiguo régimen. La forma como cada instrumento constitucional consigue este objetivo da lugar a formas particulares de organización del orden político.

A MODO DE CONCLUSIÓN.

Al concluir este texto parece necesario repasar algunos temas que de modo persistente fueron constantes a lo largo de la exposición y que parecen apuntar en la misma dirección, pues nos señalan el estado de desarrollo del sistema político, dadas las condiciones de su marco normativo. Esto dentro de límites analíticos muy estrictos, pues nuestro espacio de observación está recortado por los textos constitucionales en su versión original.

Una primera cuestión se refiere a la forma particular del federalismo mexicano, que desde su origen está marcada por la presencia de una poderosa sociedad provincial. Los pueblos y comunidades, los ayuntamientos y las corporaciones, que en tal espacio han encontrado asiento, a lo largo de la historia han reclamado un lugar en la conformación del sistema político, a veces en contradicción con las estructuras de las instituciones federales y estatales. De hecho, la construcción de la soberanía estatal sobre el conjunto del territorio se ha visto moldeada por las formas en que se ha incluido o excluido a los actores locales del arreglo político general. Una parte de los conflictos políticos contemporáneos tienen estricta conexión con esta dimensión del diseño del sistema político.

La definición de lo local, lo regional y lo nacional en la formación del Estado mexicano, ha implicado la estructuración de nuevas entidades políticas, tales como los ejidos y las comunidades, que se conforman como partes significativas en el modelo de balances y contrapesos que caracterizan un régimen federal con división de poderes. De modo que el análisis revela la presencia de actores sociales en el tejido institucional y muestra un Estado que no ha alcanzado la centralización de la política y, por tanto, no goza de plena autonomía, en la conformación del diseño que ha de garantizar el ejercicio democrático del gobierno.

Otro tema que ha ocupado nuestra atención se refiere a la estructuración de la esfera de lo individual ante lo colectivo, y en ello la relación entre lo público y lo privado. En especial hemos podido observar la persistencia de mecanismos de adscripción que le imprimen un carácter limitado al espacio de desarrollo del individuo y aseguran la presencia de actores colectivos en la conformación del espacio público.

En tal contexto el análisis del tema de la propiedad como dimensión fundamental en la construcción de lo público y lo privado, nos permite reconocer el límite institucional del desarrollo de la sociedad civil y los mecanismos de protección que facilitan la reproducción de formas corporativas de organización de la vida social.

En todo esto, una vez más nos encontramos frente al tema de la forma del Estado mexicano, que combina elementos del mundo tradicional con estructuras de racionalidad típicamente modernas. En un Estado institucionalmente interpenetrado por actores colectivos. De donde, se podría establecer una vía de explicación de las formas del ejercicio del poder que caracterizan y son propias de este modelo estatal.

Ciertamente, la permanencia del Estado, su unidad territorial y la conformación de un orden duradero y gobernable, son los méritos sorprendentes de la historia de las instituciones políticas mexicanas, donde la tradición constitucional tiene un lugar fundamental. Después de revisar el aspecto de las garantías en la historia de las constituciones se hace evidente el proceso de construcción de arreglos políticos que primero fundaron un nuevo Estado, aseguraron su permanencia y consolidaron su capacidad para establecer efectiva gobernabilidad sobre la sociedad.

Es igualmente cierto que es una historia donde se observan asignaturas pendientes en especial en la construcción institucional de la ciudadanía, condición necesaria para su formulación subjetiva, que es la base de una cultura política democrática moderna.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA CITADA.

- Altamirano Graziela y Guadalupe Villa. (eds.) La revolución mexicana: textos de su historia, Edit. Instituto Mora, México, 1985. Vol. III, p. 450
- Anderson, Benedict. Comunidades Imaginadas, tr. Eduardo L. Suárez, Fondo de Cultura Económica, México, 1993. 313 pp.
- Anna, Timoty. El imperio de Iturbide F.C.E., México, 1982.
- Argüelles, Agustín. Discurso preliminar a la Constitución de 1812, introd. Luis Sánchez Agesta, Centro de Estudios Constitucionales, España, 1981.
- Aristóteles La constitución de Atenas.
- Aristóteles La política
- Arjomand, Saïd Amir. "Constitutions and the struggle for political order; a study in the modernization of political traditions" Archives européennes de sociologie, edit. Cambridge University Press, Reino Unido, 1992. t.XXXIII, no. 1, pp.39-82 pp.
- Arnold, Linda. "La política de la justicia: los vencedores de Ayutla y la suprema corte mexicana", en Historia Mexicana, Colegio de México, México. vol. XXXIX, num.2, octubre - diciembre, 1989.
- Azuela Bernal, Ernesto. "La cuestión local en el Congreso Constituyente de 1917", en Secuencia, revista del Instituto de investigaciones Dr. José María Luis Mora, México, septiembre/diciembre 1987, núm.9 pp. 12-22.
- Azuela de la Cueva, Antonio La ciudad, la propiedad privada y el derecho, edit. El Colegio de México, México, 1989. 278 pp.
- Azuela de la Cueva, Antonio. "Ciudadanía y gestión urbana en los poblados rurales de los tuxtlas" en Estudios Sociológicos, Colegio de México, México, septiembre-diciembre 1995. Vol. XIII, num. 39, pp. 485-500
- Bacon, Francis. Novus Organon
- Bachofen, Johann Jakob. Myth, Religion and mother right: selected writings, pref. George Boas, tr. Ralph Manheim, Edit Princeton University Press, Estados Unidos, 1992. 309 pp.
- Barbalet J.M. "Social citizenship and the welfare state" en Citizenship rights, struggle and class inequality, University of Minnesota Press, 1988, p. 67
- Bazant, Jan. Los bienes de la iglesia en México, edit. El Colegio de México, México, 1971. 362 pp.
- Bentham, Jeremías. Tratados de Legislación civil y penal, tr. Ramón Salas, edit. Mason y hijo, Paris, 1823. VIII vols.

- Berger, Peter y Thomas Luckmann. La construcción social de la realidad. tr. S. Zuleta, edit. Amorrortu, Argentina, 1976
- Berlin, Isaiah. Four Essays on Liberty. Oxford, Inglaterra, Oxford University Press, 1969
- Bodino, Jean. Los seis libros de la república. Tr, selecc. Prol. Pedro Bavo, edit. Aguilar, España, 1973. Libro I, Caps. I,-VI, VIII. Libro II, Caps. I- V, Libro IV. Caps. I- III. Libro V Caps. I-II. Libro VI Caps. I.-V.
- Brading, David A. Mineros y comerciantes en el México borbónico (1763-1810), tr. Roberto Gómez Ciriza, Fondo de Cultura Económica, México, 1985.
- Burke, Edmund. Reflections on the revolution in France. [versión en castellano Burke, Edmund. Escritos políticos, tr. Vicente Herrero, Fondo de Cultura Económica, México, 1984.]
- Calamandrei, Piero. Proceso y Democracia, tr. Hector Fix Zamudio, edit. Ediciones Jurídicas Europa-América, Bs. As., Argentina, 1960. 237
- Cámara de Diputados, Sesión secreta extraordinaria a primera hora del 22 de junio de 1833. Archivo del Instituto de Investigaciones Legislativas, Cámara de Diputados.
- Cámara de Diputados. Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus constituciones, México, Porrúa, 1978.
- Carmagnani, Marcelo. *Territorialidad y federalismo en la formación del Estado mexicano*, en Problemas de la formación del Estado y de la nación en Hispanoamérica, Koln, Wien, Bohlau Verlag, 1984. pp. 289-304
- Carranza, Venustiano “El porqué de las reformas a la constitución de 1857”, en Altamirano, Graziella y Guadalupe Villa (comp.), La Revolución Mexicana, textos de su historia, edit. Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, México, 1985. P. 16 [discurso a la asamblea constituyente en el día de su instalación]
- Carranza, Venustiano. “Ley que declara nulas todas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, otorgadas en contravención a lo dispuesto en la ley de 25 de junio de 1856”, en La revolución mexicana; textos de su historia, Edit. Instituto Mora, México, 1985. Vol. III, p. p. 453
- Congreso Constituyente 1916-1917; Diario de debates, edit. Gobierno del Estado de Querétaro, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana de la Secretaría de Gobernación, México, 1987, 2 t., 1104, 1282 pp. [edición facsimilar a la preparada por la comisión para la celebración del Sesquicentenario de la proclamación de la independencia y del cincuentenario de la revolución mexicana, México, 1960]
- Congreso Constituyente de la federación mexicana. Actas constitucionales mexicanas; Diario de las sesiones del Congreso Constituyente de la Federación mexicana, edit. UNAM, México, 1980. tomo VIII
- Congreso Constituyente. Actas de la constituyente de 1857, El colegio de México, México.
- Congreso General. Proyecto de la cuarta ley constitucional sobre la organización del Supremo Poder Ejecutivo, presentado al Congreso General por la comisión respectiva en la sesión del día 2 de mayo del presente año, y mandado imprimir por acuerdo del mismo. Imprenta de J. M. F. de Lara, México, 1836.

- Córdova, Arnaldo. La política de masas del cardenismo, edit. Era, México, 1973. 230 pp
- Cosío Villegas, Daniel. La constitución de 1857 y sus críticos, Secretaría de Educación Pública, México, 1973.
- Dumont, Luis. Homo hierarchicus, ensayo sobre el sistema de castas, tr. Rafael Pérez Delgado, edit. Aguilar, España, 1970.
- Dworkin, Ronald. El imperio de la justicia. Tr. Claudia Ferrari, edit. Gedisa, España, 1992. P.253.
- Dworkin, Ronald. Los derecho en serio tr. Marta Guastavino, edit. Ariel, España, 1977.
- Elizondo, Carlos. The concept of property in the Mexican constitution of 1917, St. Anthony's College, Oxford, Inglaterra, 1989.
- Elster, Jon. Making Sense of Constitution-Making An analytical framework to help understand a process of legal and political redefinition, 1992
- Ellison, Nick "Towards a new social politics: citizenship and reflexivity in late modernity". en Sociology, v.31, n.4, p.697 Nov, 1997
- Emile Durkheim. El suicidio, tr. Mariano Ruíz Funes, U.N.A.M., México, 1974.
- Emile Durkheim. La división del trabajo social, tr. David Maldavsky, Shapire editor, Argentina, 1967.
- Erving Goffman. Relaciones en público: Microestudios de Orden Público, ver. F. Santos Fontela, Edit. Alianza Editorial, España, 1979.
- Escalante, Fernando. Ciudadanos imaginarios, edit. El colegio de México, 1992.
- Escriche, Joaquin. Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense. Con citass del derecho, notas y adiciones por el licenciado Jaun Rodríguez de San Miguel, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1993. Pp. 106-107. [Edición y estudio introductorio de María del Refugio González]
- Felipe Tena Ramirez, Leyes fundamentales de México, edit. Porrúa, México, 1957.
- Ferdinand. Principios de sociología, tr. V. Lloréns, Fondo de Cultura Económica, México,
- Gibson, Charles. Los Aztecas bajo del dominio español, edit. Siglo XXI, México, 1981.
- Gibson, Charles. Tlaxcala en el siglo XVI, tr. Agustín Bárcena, Fondo de Cultura Económica, México, 1991. 285 pp.
- Guizot. De la democracia en Francia
- Habermas, Jürgen. Problemas de legitimación en el capitalismo tardío. Tr. J.L. Etcheverry, edit Amorrortu, Argentina, 1975.
- Hale, Charles A. El liberalismo Mexicano en la época de Mora (1821-1853), edit SXXI, México. 1985.
- Hamnett, Brian R. Raíces de la insurgencia en México: historia regional 1750-1824, tr. Bárcena, Fondo de Cultura Económica, México, 1990. 262 pp.
- Hanke, Lewis. La lucha por la Justicia en la conquista de América, tr. Ramón Iglesia, edit. Sudamericana, Argentina, 1949.
- Hasket "The Indian Town Government in Colonial Cuernavaca: Persistence, Adaptation, and Change", en Hispanic American Historial Review, no. 67 (2), 1987. pp. 203-231

- Hayek, Friederich. Los fundamentos de la libertad, tr. José Vicente Torrente, edit. Fundación Ignacio Villalonga, Valencia España, 1961. 2 vols.
- Hermet, Guy. En las fronteras de la democracia, tr. Enrique Lombera Pallares, Fondo de Cultura Económica, México, 1989.
- Iglesias, José María. Cuestiones Constitucionales, edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996.
- Jaume, Lucien. El jacobinismo y el Estado Moderno, tr. Elena Cano. Espasa Calpe, Madrid, 1990. 176 pp.
- Kantorowicz, Ernst. Los dos cuerpos del rey: un estudio de teología política medieval. Versión española de Aikin Araluce y Blázquez Godoy, Edit. Alianza Universidad, España, 1985. 528 pp.).
- Kelsen, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado, tr. Eduardo García Maynes, edit. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1983.
- Leach, Edmund. Cultura y Comunicación, tr. O. Sánchez Fernández, edit. Siglo XXI, España. 1977.
- Leal, Juan Felipe y José Woldemberg. La clase obrera en la historia de México; del estado liberal a los inicios de la dictadura porfirista, edit. Siglo XXI, México, 1983. 301 pp.
- Lévi – Strauss, Claude. Tristes trópicos, 2º ed., tr. Noelia Bastard, edit. Paidós, Argentina, 1992. P. 261
- Lira, Andrés, El amparo Colonial, Fondo de Cultura Económica, México, 1979.
- Lira, Andrés. Comunidades indígenas frente a la ciudad de México: Tenochtitlan y Tlaltelolco, sus pueblos y barrios, 1812-1919. edit. El Colegio de México y El Colegio de Michoacán, México, 1983. 426 pp....
- Locke, Ensayo sobre el Gobierno Civil, edit Aguilar, España. 1967.
- López, Gregorio. De Las Siete Partidas De Alfonso El Sabio Glosadas Por Gregorio Lopez. s.e., Edit España, 1772.
- Luhmann Niklas. Fin y racionalidad en los sistemas, tr. J. Nicolás, Editora Nacional, España, 1983.
- Luhmann, Niklas. A sociological theory of law. 2º ed., tr. Elizabeth King y Martin Albrow, edit. Routledge & Kegan Paul, Inglaterra, 1985. 421 pp
- Luhmann, Niklas. Sistemas sociales Lineamientos para una teoría general, tr. y prol. J. Torres Nafarrate, Alianza editorial, México, 1991. 496 pp.
- Luhmann, Niklas. The differentiation of society, introd. y tr. Ch. Larsmore. Columbia University Press, N.Y., Estados Unidos, 1982.
- Lukes, Steven. Emile Durkheim, su vida y su obra, Siglo XXI editores. España, 1984.
- Luna, Matilde y Ricardo Pozas Horcasitas. Relaciones corporativas en un período de transición, Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1992.
- M Casals-Colldecarrera. Doctrina foral del tribunal supremo. Edit. Aguilar, Madrid, España, 1952.
- Maass, Arthur. (ed.) Area and Power: A theory of local government, edit. Free Press, Glencoe, 1959.
- Macpherson, C. B. (ed.) Property; Mainstream and Critical Positions. University of Toronto, Canada, 1978. 207 pp.

- Maine, Henry. El derecho antiguo, introd. J.H. Morgan, tr. Pastora de la Peña, edit. Extemporáneos, México, 1980.
- Martínez Marina, F. Teoría de las cortes, ed. de J. M. Pérez Prendes, Editora Nacional, Madrid, España, 1979. 3 vols.
- Marx, Carlos. El Capital, tr. W. Roses, Fondo de Cultura Económica, México.
- Molina Enríquez, Andrés. La revolución agraria de México, 3ª ed., edit. Porrúa, México, 1986. en 5 tomos.
- Montesquieu, Del espíritu de las Leyes. tr. Nicolás Esteváñez, estudio preliminar Daniel Montero, Edit. Porrúa, México, 1980. 453 pp.
- Montiel y Duarte, Isidro. Estudio sobre Garantías Individuales, edit. Porrúa, México, 1991. p. 476 [Edición Facsimilar de la Primera edición de 1873]
- Myrdal, Gunnar. Value in social science, edit. Harper, N.Y., Estados Unidos, 1958. 269 pp.
- O'Gorman, Edmundo. Supervivencia política novohispana; monarquía o república. Edit. Universidad iberoamericana, México, 1974. 93 pp.
- Oakeshott, Michael. The politics of faith and the politics of scepticism, edit. Yale University Press, Inglaterra, 1996. 139 pp. [editor Timoty Fuller]
- Ortega y Gasset, José "Idea de los castillos; una reflexión particular" en Obras Completas, Gredos, España, 1987, Vol II [en El Espectador (1926), de la serie quinta]
- Palavicini, Felix F. Un nuevo congreso constituyente, Imprenta de la Secretaría de Instrucción Pública y Bellas Artes, Veracruz, México, 1915. 85 pp.
- Paoli, José Francisco. Yucatán y los orígenes del nuevo estado mexicano, edit. Era, México, 1984. 222 pp.
- Parsons, Talcott. El sistema social, tr. J. Jiménez Blanco y J. Carzola Pérez. Edit. Revista de Occidente, España, 1976
- Parsons, Talcott. La estructura de la acción social, tr. J. J. Caballero y J. Castillo Castillo, edit Guadarrama, España, 1968. 2 t. 982 pp.
- Peces-Barba Martínez, Gregorio (ed). Derecho positivo de los derechos humanos. edit. Debate, España, 1987 p.23
- Pérez Bustamante, Rogelio (ed) Estudios de Historia del Derecho Europeo. Edit. Universidad Complutense de Madrid, España, 1994. 2 vols.
- Pietschmann, Horst. El Estado y su evolución al principio de la colonización española de América, tr. Angélica Scherp, Fondo de Cultura Económica, México, 1989,
- Przeworski, Adam. "La teoría sociológica y el estudio de la población: reflexiones sobre los trabajos de la Comisión de población y desarrollo de CLACSO" en Mertins, Walter. et.al. Reflexiones teórico-metodológicas sobre investigaciones en población, edit El Colegio de México y el Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, México, 1982. pp. 71-72.
- Rabasa, Emilio. El juicio constitucional, origen, teoría y extensión, México. Librería de la Vda. de Ch. Bouret, 1919, 348 p.
- Rabasa, Emilio. La constitución y la dictadura, 6º ed. edit. Porrúa, México, 1982. 246 pp.
- Ramírez, Ignacio. Obras completas, Centro de Investigaciones Jorge L. Tamayo, México, 1984. 3 vols.

- Ravotnikof, Nora. "Corporativismo y democracia: una relación difícil" en Luna, Matilde y Ricardo Pozas Horcasitas. Relaciones corporativas en un período de transición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992. 27-39
- Rouaix, Pastor. Génesis de los artículos 27 y 123 de la constitución política de 1917, edit. Partido Revolucionario Institucional, México, 1984. 305 pp.
- Rubin, Isaak Illich. Ensayos sobre la teoría marxista del valor. Prol. de Fredy Perlman, Tr. Nestor Miguez, Siglo XXI, Cordova, Argentina, 1974.
- Savigny, F. K. von. et al. La codificación, tr. Díaz García, edit. Ariel, España, 1970.
- Schmitt, Karl. El concepto de lo político, tr. Eduardo Molina y Raúl Crisafio, edit. Folios, Argentina 1984. 188 pp.
- Schmitt, Karl. El nomos de la tierra; en el Derecho de gentes del Jus Publicum Europaeum, tr. Dora Schilling, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1973. 443 pp.
- Sierra, Justo. "Discursos en torno a la reforma del artículo 3º constitucional", en Discursos y Documentos, México, 1956.
- Skinner, Quintin. Los fundamentos del pensamiento político, tr. J.J. Utrilla Fondo de Cultura Económica, México, 1985. 2 vols.
- Skinner, Quintin. Reason and rhetoric in the philosophy of Hobbes, Cambridge University press, Gran Bretaña, 1996;
- Skinner, William G. "Cities and the hierarchy of local Systems" en The city in late imperial China, Stanford University Press, Estados Unidos, 1977.
- Skinner, William G. "Marketing and social structure in rural China" en The Journal of Asian Studies, vol. XXIV, num. 1, 2, 3, noviembre, febrero y mayo, 1965. pp. 3-43; 195- 228; 363-399.
- Sordo Cedeño, Reynaldo. El congreso en la primera república centralista, edit. El Colegio de México y el Instituto Tecnológico Autónomo de México, México, 1993. p. 85.
- Tena Ramírez, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-1957, edit. Porua, México, 1957. 942 pp.
- Tierno Galván, Enrique (ed). Actas de las Cortes de Cádiz, Antología, Edit. Taurus, España, 1964. 2 vols.
- Tönnies, Ferdinand. Comunidad y asociación, tr. J. F. Ivars, edit. Península, España, 1979.
- Touchard, Jean. Historia de la ideas políticas. 5º ed., Tr. J. Pradera, edit. Tecnos, España, 1983..
- Treves, Renato. La sociología del derecho, edit. Ariel, España, 1977.
- Vera Estañol Al margen de la constitución,
- Weber, Max. Economía y Sociedad, tr. Medina Chavarria et. al. Fondo de Cultura Económica, México. 1974. 2 vols.
- Weckman, Luis. La herencia medieval de México, El Colegio de México, México, 1984.
- Zarco, Francisco. Congreso extraordinario constituyente 1856-1857, edit. Secretaría de Gobernación y El Colegio de México, México. 1957. [estudio preliminar, texto y notas de Catalina Sierra de Casasús]
- Zavala, Silvio. Por la senda hispana de la libertad, edit. Mapfre, España, 1991. 276 pp.