

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO AGRARIO

**EL DERECHO AGRARIO Y SUS FUENTES DENTRO
DEL ORDEN JURIDICO MEXICANO**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

ALEJANDRO GARCIA GARCIA

MEXICO, D. F.

1 9 6 7



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

LA PRESENTE TESIS FUE ELABORADA EN EL
SEMINARIO DE DERECHO AGRARIO DE LA --
FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, BAJO LA-
DIRECCION DE SU DIRECTOR, EL SR. LI--
CENCIADO RAUL LEMUS GARCIA.

A MI MADRE:

**PERSUADIDO DE QUE
LA AMO CON DEVOCION.**

A MI PADRE:

YO DECLARO AQUI, A TODOS,
AHORA Y PARA SIEMPRE QUE
NO CONOZCO ENTRE LOS --
HOMBRES NADIE QUE SE --
EQUIPARE A TI.

.....

**A MIS MAESTROS DE LA FACULTAD
DE DERECHO Y AL LIC. GUILLERMO
PEREZ TAGLE, CON MI AGRADECIMIENTO.**

INTRODUCCION.

Al mirar retrospectivamente la carrera de Derecho puede concluirse que una de las materias más atrayentes es la Introducción al estudio del Derecho, quizá porque nos enseña los primeros secretos de la Ciencia Jurídica o tal vez porque tenga sus fronteras muy cerca de las de la Filosofía y permita trasponer los límites de la realidad para tratar de alcanzar los del Ideal de Justicia, el caso es que ocupa un lugar prominente en nuestra memoria.

En obsequio a esa prominencia en el recuerdo, trato en el presente trabajo uno de los temas fundamentales de la introducción al estudio del Derecho: el de las Fuentes Formales, relacionado con la materia de Vanguardia en nuestro mundo jurídico: La Agraria.

No obstante que la importancia del tema de las fuentes formales ha permitido que se explore detenidamente y que queden liquidados varios de sus problemas, existen puntos oscuros surgidos por la inquietud filosófica de los autores. En esta tesis aludo a una afirmación hecha por el Dr. Lucio Mendieta y Núñez relativa a que la Doctrina es fuente formal del Derecho Agrario y considerando que tal afirmación es errónea trato de demostrarlo. Sin embargo quiero dejar perfectamente establecido que si aludo a una afirmación que me parece equivocada es porque ella misma me ha impulsado a formar la médula de esta tesis, y no por el solo deseo de criticar a un autor tan ilustre y tan respetado por mí.

El trabajo se divide en cinco capítulos que se refieren en

forma sucesiva al Derecho Agrario dentro de la clasificación general, a las Fuentes del Derecho, a las Fuentes en el Derecho Agrario, ocupando un capítulo una de las Fuentes formales importantes del Derecho Agrario: La Jurisprudencia y reservando para el último capítulo el estudio del Juicio de Amparo en materia Agraria por haber sido actor principal en el desarrollo de la Reforma Agraria en México.

CAPITULO

PRIMERO

CONCEPTO Y DEFINICION DE DERECHO AGRARIO.- CLASIFICACION DEL DERECHO.- UBICACION DEL DERECHO AGRARIO DENTRO DE LA ANTERIOR CLASIFICACION.- EL DERECHO SOCIAL.- QUE CLASE - DE DERECHOS SON LOS SEÑALADOS POR LOS ARTICULOS 27 y 123 CONSTITUCIONALES.- EL DERECHO AGRARIO COMO DERECHO SOCIAL.

CAPITULO PRIMERO.

CONCEPTO Y DEFINICION DE DERECHO AGRARIO.

Con el fin de escrutar mejor el vasto campo del derecho, ha sido fraccionado a modo de que el científico no se pierda en su abrumante extensión y profundice en su estudio, lo que significa desmembrar idealmente un algo uniforme que es el conjunto de vínculos, instituciones, actos y normas que componen la atmosfera de orden dentro de la cual se desenvuelve el individuo.

Visto desde cualquier ángulo el mundo del Derecho es uno solo y las heterogéneas normas que lo componen solo reflejan la infinita superficie que abarca; pero en obsequio al análisis esa monstruosa región del conocimiento es dividida y clasificada, convertida imaginariamente en varias partes. La división del Derecho es una mera abstracción, su consecuencia deplorable se traduce en grave dificultad para definir con precisión cada una de las ramas en que se divide.

Admitido lo anterior y con apego a ello podemos abordar el tema del concepto y definición del Derecho Agrario. El simple enunciado nos hace entender que se refiere a aquél conjunto de normas jurídicas que van dirigidas al individuo del campo y a los vínculos y problemas que la explotación de la tierra trae consigo. Decir agrario es aludir a lo referente a la tierra, agregar la denominación derecho significa designar las normas jurídicas que atienden a esa porción de vida social. Con esto solo damos un concepto del Derecho

Agrario que para su estudio requiere de una definición.

Múltiples definiciones se han elaborado del Derecho Agrario y todas ellas tendientes a vaciar en breve líneas los perfiles de esa rama, teniendo todas un mismo defecto; su extensión, o son muy restrictivas o son muy amplias. Como esto es así, algunos autores han admitido su impotencia para dar una definición exacta y obrando de esta manera se previenen de la crítica y se avienen a las modificaciones. El Maestro Lucio Mendieta y Núñez, en su libro Introducción al Estudio del Derecho Agrario da una definición provisional en los siguientes términos: "Derecho Agrario es el conjunto de normas, leyes, reglamentos y disposiciones en general, doctrina y jurisprudencia que se refiere a la propiedad rústica y a las explotaciones de carácter agrícola" (1) Como puede observarse la definición precedente se elaboró tomando como punto de partida las fuentes del Derecho Agrario y refiriéndose en su parte medular a dos conceptos fundamentales del Derecho Agrario: La propiedad rústica y las explotaciones de carácter agrícola, con lo que el Maestro señala genéricamente -- los problemas que aborda el Derecho Agrario.

Una definición digna de mencionarse es la del Maestro Rafael - Rojina Villegas que considera al Derecho Agrario "Como la rama del derecho privado que en México tiene por objeto determinar las normas conducentes para la dotación y restitución de tierras y aguas a

(1) Introducción al Estudio del Derecho Agrario. - Lic. Lucio Mendieta y Núñez. pág. 13.

las comunidades de vida agrícola que carezcan de dicho elemento. -- Comprende además el conjunto de normas que regulan la pequeña propiedad agrícola, el fraccionamiento de los grandes latifundios y -- las modalidades que sufre la propiedad rústica en cuanto a la debida distribución de las tierras y aguas. Finalmente define los distintos sujetos individuales y colectivos que intervienen en las relaciones jurídicas reguladas por este sistema normativo" (1). Definición que podemos denominar del Derecho Agrario Mexicano, pues señala como propios de la misma los lineamientos que nuestro artículo 27 Constitucional se ha fijado y que solo por lo que se refiere a -- la ubicación de esta rama dentro del Derecho Privado, no concuerda totalmente con la Noción del Derecho Agrario en México; En efecto, -- si hay alguna rama que por efecto de las conquistas alcanzadas por la Revolución Mexicana, sufrió una radical transformación en sus principios y en su procedimiento, es el Derecho Agrario, debido primordialmente a la tendencia social que floreció con asombrosa rapidez en esta materia. Por lo que tenemos que desechar la idea de que el Derecho Agrario en México es una rama de derecho privado y concluir que a partir de la Revolución de 1910 la rama agraria forma parte de un derecho de nueva manufactura denominado Derecho Social.

Como la definición del Dr. Rafael Rojina Villegas sirve a cuantos en México deseamos estudiar esta rama, démosla por más precisa-

(1) Derecho Civil Mexicano.- Tomo I.- Dr. Rafael Rojina Villegas. -- págs. 35 y 36.

y salvo la aclaración que hicimos, sirvámonos de ella en el manejo de las instituciones, normas y demás conceptos que forman parte del Derecho Agrario.

Es importante mencionar porqué el Derecho Agrario es una rama autónoma para dejar de una vez establecida su situación frente a las demás ramas del Derecho y evitar que posteriormente nos asalte la duda de su valor independiente.

De acuerdo con el Maestro Lucio Mendieta y Núñez el Derecho Agrario es autónomo desde tres puntos de vista: didáctico, científico y jurídico. Desde el punto de vista didáctico esta materia es autónoma porque es objeto de especial enseñanza Universitaria debido a la complejidad de los temas que aborda y al desarrollo e importancia que ha cobrado en los últimos tiempos, cabe hacer mención que desde el año de 1961 esta materia es obligatoria en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Autónoma de México.

Difícilmente podría ser estudiada esta materia con toda la atención que merece si todavía formara parte del curso de Derecho Civil, además de que su ubicación dentro de la Sistemática Jurídica le impide continuar al lado de una rama que permanece en la clasificación Derecho Privado. Científicamente es autónoma esta rama del Derecho porque requiere de un método particular y diferente al de la rama de la cual proviene; las relaciones jurídicas relativas a la agricultura requieren de principios y procedimientos científicos propios por el fuerte desenvolvimiento que han tenido estas relacio

nes. Jurídicamente es autónoma esta materia por tener principios generales propios y líneas directivas particulares.

En suma la modificación de los sistemas de explotación de la tierra, los grandes conflictos surgidos por las relaciones agrícolas, la mayor ingerencia del Estado en esas relaciones y los particulares puntos de vista que observa esta materia, le otorgan Autonomía.

CLASIFICACION DEL DERECHO.

Como se dijo en un principio el Derecho ha sido clasificado para su estudio, y fueron los Romanos quienes lo dividieron en Público y Privado, siendo esta distinción en un principio muy vaga, fundada en diferencias procesales, posteriormente alcanzo gran relieve y en la actualidad es objeto de revisión.

Para algunos juristas, Dugit entre ellos, la distinción ofrece un interés puramente práctico, para otros como Kelsen, todo derecho constituye una formulación de la voluntad del Estado y es por ende derecho público. Esta división entre los autores ha provocado la elaboración de diversas teorías, de las cuales destacan las siguientes:

La Tradicional, creadora de la clasificación Derecho Público, Derecho Privado y que puede sintetizarse en la sentencia de Ulpiano que dice "Jus Publicum est quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod a singulorum utilitatem" (1)

(1) Derecho Mexicano del Trabajo Tomo I Dr. Mario de la Cueva p.210.

Derecho Público es el que atañe a la conservación de la cosa - Romana, Privado el que concierne a la utilidad de los particulares. La distinción se hace consistir en el interés protegido. Si el interés que protege la norma es un interés colectivo la norma será de derecho Público, si protege un interés privado, es de derecho privado. Lo público es lo que beneficia a la colectividad y las normas de derecho privado refiérense a los particulares.

Esta doctrina es objetada porque se emplea la noción interés - que es esencialmente subjetiva en oposición al criterio de distinción que pretende un valor objetivo.

Kelsen critica esta teoría diciendo que está dominada por un - punto de vista metajurídico y que es imposible determinar de cualquier norma si sirve al interés Público o al Privado "toda norma - sirve siempre a uno y a otro" (1)

La Escuela contemporánea declaran que la distinción entre derecho Público y derecho Privado no tiene carácter de necesidad y que su validez dependerá de cada sistema jurídico positivo. Partiendo - de esta idea dos son las teorías que se disputan la primacía: La doctrina de la naturaleza de las relaciones jurídicas y la teoría - de la naturaleza de los sujetos.

Teoría de la naturaleza de las relaciones jurídicas.- Frits - Fleiner profesor de Derecho Administrativo, defiende esta teoría di

(1) Teoría General del Estado.- Hans Kelsen pág. 206.

ciendo que las normas jurídicas regulan parte de las relaciones que existen entre los hombres de una comunidad y que para que se pueda afirmar que existe una división entre las normas jurídicas es preciso que las relaciones jurídicas, o mejor dicho, la manera como son reguladas las relaciones entre los hombres sean diferentes. Del análisis de las relaciones jurídicas se desprende que existen dos especies o que están reguladas en dos formas diferentes: Un grupo de relaciones, a las que denomina relaciones de subordinación, son las que se dan entre el Estado y los particulares, ejemplo el servicio militar. El otro puede llamarse relaciones de igualdad, relaciones jurídicas que no pueden verificarse sin la concurrencia de todas las voluntades que intervienen, ejemplo el contrato de compraventa.

El Derecho Público es siempre Derecho Imperativo. El Derecho Privado es principalmente Derecho Dispositivo.

No obstante, reconoce el autor, el Derecho Público al buscar el interés general beneficia a los particulares e inversamente, el beneficio particular aprovecha al orden general de la comunidad.

El Derecho Público busca el orden total de la comunidad y el Derecho Privado el equilibrio y la armonía en las relaciones entre los particulares.

Debido a que a la Doctrina anterior se le encontraron fallas entre las cuales cuentan la de que en muchas ocasiones el Estado tiene relaciones jurídicas con los particulares en un plano de igualdad, cuando por ejemplo celebra contrato de arrendamiento, y

la de que los organismos públicos de un Estado pueden tener relaciones entre ellos y no ser de subordinación, se propuso un nuevo criterio de distinción que se debe, entre otros autores, al maestro -- Paul Rubier, que dió origen a la Doctrina de la Naturaleza de los -- sujetos.

Doctrina de la Naturaleza de los Sujetos. El Derecho Público -- regula la estructura del Estado y los demás organismos titulares -- del Poder Público, y en segundo lugar, reglamenta las relaciones en que participan con ese carácter de titulares del Poder Público. El Derecho Privado reglamenta la estructura de todos aquellos organismos que no son titulares del Poder Público y las relaciones en las que los sujetos que intervienen no son titulares del Poder Público.

El acoplamiento de estas dos doctrinas es expresado por el --- Maestro Eduardo García Maynez de la siguiente manera:

"La relación es de Derecho Privado, si los sujetos de la misma en-- cuéñtranse colocados por la norma en un plano de igualdad y ninguno de ellos interviene como entidad soberana. Es de Derecho Público si se establece entre un particular y el Estado (existiendo subordinación del primero al segundo) o si los sujetos de la misma son dos -- órganos del Poder Público o dos Estados Soberanos". (1)

Como Teoría opositora a las que dividen el Derecho en Público-- y Privado se encuentra la de Hans Kelsen.

(1) Introducción al Estudio del Derecho. Dr. Eduardo García Maynez. pág. 134.

Para él la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado no tiene base, pues aún cuando esa diferenciación "constituye la médula de toda la sistemática teórico-jurídica, es sencillamente imposible determinar con fijeza lo que quiere decirse en concreto cuando se distingue entre el Derecho Público y el Derecho Privado" (1).

Si hay una distinción entre el mandato de la autoridad dotado de fuerza jurídica obligatoria y la obligación impuesta por dos o más particulares, por virtud de un negocio jurídico, pero en el fondo se trata de la misma cosa "Si el orden jurídico dispone en un caso: 'Comportaos como os lo ordenan ciertos hombres especialmente-calificados' y en otro caso dice 'Comportaos del modo como conven-gais mutuamente' y si en ambos casos el deber jurídico no nace sino del hecho de que la conducta contraria a lo ordenado y pactado está colocada bajo la sanción de un acto coactivo, la única distinción -consiste en que, en un caso, la condición del deber jurídico es una manifestación unilateral o mejor, heterónoma autocrática, de voluntad y en el otro es una manifestación bilateral, o mejor, autónoma-democrática de la misma". (2).

Lo anterior sintetiza las ideas de Hans Kelsen quien aún cuando admite que la Distinción entre Derecho Público y Derecho Privado ha sido la médula de toda la sistemática técnico jurídica le niega validez a tal división.

(1)- Teoría General del Estado.- Hans Kelsen. pág. 111.

(2)- Obra citada. pág. 111.

Junto con Kelsen, otros autores como Gurtvich, consideran que es imposible establecer un criterio material de distinción entre el Derecho Público y el Derecho Privado y al efecto este autor en su libro aconseja se consulte una obra de J. Holliger "El criterio de la oposición entre Derecho Público y Derecho Privado" en la que expone ciento cuatro teorías al respecto para concluir que ninguna de ellas es satisfactoria.

Pero como quiera que la Sistemática jurídica se encuentra apoyada en la División del Derecho y por otra parte su clasificación ha sido de práctica utilidad, en atención a estos argumentos y admitiendo que las fronteras entre estos derechos no pueden ser fijadas con nitidez, creemos que debe aceptarse y preferirse la teoría que parece más acertada, la de la naturaleza de los sujetos que mejora la teoría de la naturaleza de la relación, abundando en el sinúmero de relaciones que esta última no había previsto ni comprendido.

UBICACION DEL DERECHO AGRARIO DENTRO DE LA ANTERIOR CLASIFICACION.

Si la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado resulta difícil de señalar más problemático es determinar en cual campo de los dos derechos se encuentra situado el Derecho Agrario.

Como más adelante se verá este Derecho junto con el Derecho del trabajo, por una serie de enfoques y factores propios, han llevado sus fronteras al Derecho Público desprendiéndose de su original ubicación en el Privado. Basta apuntar que sus principios se --

encuentran señalados en nuestra Constitución Política en los artículos 27 y 123 para que nos demos cuenta de la enorme importancia que han alcanzado hasta el grado de que el Estado tenga señalado en preceptos constitucionales su ingerencia en esas ramas.

El Derecho Agrario no es en la actualidad aquél conjunto de normas que se originaban por la explotación del campo mirando al campesino como un sujeto idéntico en todo a los demás y por tanto tratado en forma igual; sino aquel cuerpo de leyes que comprende al campesino y sus problemas como un aspecto particular de un grave conflicto entre las clases fuertes y las débiles. El Derecho Agrario extiende sus preceptos protectores entre los campesinos para lograr que una clase oprimida se encuentre apta para hacer frente a las contingencias de la lucha por la subsistencia.

Entonces el Derecho Agrario actual tiene que buscar una ubicación mas ad-oc dentro de la Jurisprudencia Técnica para que su estudio sea más eficaz.

Autores distinguidos, entre ellos el Dr. Lucio Mendieta y Núñez hablan de Derecho Público Agrario y Derecho Agrario Privado y señala entre las disposiciones legales que pertenecen al público las siguientes:

- 1.- Las que determinan la intervención del Estado en la distribución de la tierra;
- 2.- Las que dan a la propiedad general el carácter de función-social;
- 3.- Las que imponen modalidades a esa propiedad de acuerdo con

el interés público;

- 4.- Las expropiatorias por causa del mismo interés.
- 5.- Las que crean las Autoridades encargadas de aplicar las -- leyes agrarias a los órganos correspondientes;
- 6.- Las que establecen las facultades de aquellas y las reglas de funciones de estos últimos;
- 7.- Las que organizan la propiedad agraria derivada de las Le- yes de la materia.
- 8.- Las que regulan la educación agrícola.
- 9.- Las de defensa agrícola contra las plagas, inundaciones, - delitos, etc.
- 10.- Las que promueven el progreso de la agricultura, su plani- ficación, su estímulo y funcionamiento y
- 11.- Las que se refieren a la distribución de la población agri- cola, organización y funcionamiento de Colonias, etc. (1)

Define el Derecho Agrario Privado "como aquel que comprende el conjunto de normas regulares de las relaciones que se constituyen - con motivo de la actividad agraria de los individuos, entre ellos o bien entre los individuos y el Estado o entre públicos cuando estos no ejercen sus funciones de naturaleza política" (2) lo cual no de- ja de ser incierto pues si se trata de ubicar el Derecho Agrario -- dentro de la clasificación tradicional, hay que hacerlo con preci--

(1).- Introducción al Estudio del Derecho Agrario.- Doctor Lucio -- Mendieta y Núñez. págs. 44 y 45.

(2).- Obra citada. pág. 45.

sión, en obsequio a la claridad y fijeza de la técnica jurídica.

En mi opinión y con base en lo declarado por las escuelas contemporáneas, la validez de la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado dependerá de cada sistema jurídico. En la legislación Mexicana las normas de derecho Agrario se encuentran más dentro del campo del Derecho Público que del Derecho Privado. Las normas relativas a la distribución de la tierra, a la distribución de la población agrícola, a la propiedad ejidal, a las autoridades encargadas de aplicar las leyes agrarias etc. Son de Derecho Público, por ellas el Estado se impone como Entidad soberana y tiene con los particulares relaciones de subordinación.

En contra de esta idea no me parece argumento suficiente el que afirma que dentro del Derecho Agrario existen normas e inclusive instituciones que el Derecho Civil regula y que son auténticas normas de Derecho Privado; ¿Acaso no existen dentro del Derecho Civil normas e instituciones (patrimonio familiar) que son de Derecho Público? y sin embargo nadie se atreve a afirmar que el Derecho Civil sea una rama del Derecho Público o que pueda subdividirse en Derecho Civil Privado y Derecho Civil Público.

El Derecho Agrario no niega su procedencia, pero la evolución, el sitio de vanguardia que toma y los singulares problemas que afronta han determinado que las normas que lo constituyen y las demás fuentes que lo forman tengan un marcado interés colectivo que de ninguna manera el Estado puede olvidar y que por el contrario lo obliga a intervenir directamente, dictando normas que son irrenun-

ciables, protegiendo una clase que anteriormente se hallaba desamparada y creando organismos que satisfagan las necesidades de esa clase.

Lo anterior ha provocado que las teorías se conmuevan y que en su seno nazcan nuevos conceptos, ideas vigorizadas que culminan en un nuevo Derecho, que siendo un tercer género absorbe más del Derecho Público que del Privado, y ya no por los argumentos que esgrime Kelsen en su Teoría, sino por otras circunstancias que adelante se estudiarán, su concepto todo derecho proveniente del Estado es Derecho Público va cobrando mayor relieve.

DERECHO SOCIAL.

Esa nueva rama del Derecho es el Derecho Social. Su origen puede localizarse en las más remotas ideas de ayuda al débil y al desamparado y desde el punto de vista legislativo se encuentra, de acuerdo con el Dr. Lucio Mendieta y Núñez, en el Proyecto de Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano expuestos por Maximiliano de Robespierre el 21 de abril de 1793 ante la Sociedad de los Jacobinos, que en sus artículos 8, 9 y 10 establece el derecho de propiedad como una función social y concretamente señala en el artículo 11 la obligación del Estado para con sus miembros de ayudarlos, de la siguiente manera: "ART. 11.- La Sociedad está obligada a subvenir a la subsistencia de todos sus miembros, ya procurándoles trabajo, ya asegurándoles medidas de existencia a quienes no-

estén en condiciones de trabajar": (1)

El artículo transcrito establece el principio sustentador del Derecho Social, - la obligación del Estado y consecuentemente el derecho de los individuos como miembros de una sociedad, de que se les ayude a obtener su bienestar y el más amplio desarrollo de sus posibilidades materiales y espirituales, para que la Sociedad de la cual son miembros, se mantenga como unidad autónoma.

Los sujetos de este Derecho son aquellos integrantes de un grupo social, de una clase social que se encuentran en situación misérrima. Aquellos que por su condición económica se encuentran en situación desigual y desfavorable frente al resto del conglomerado.

El Estado siendo lo exterior, la forma de lo esencial del fondo que es la Sociedad, sojuzgo por mucho tiempo a la Sociedad hasta el grado de que exigiera el sacrificio de ella en aras de él. Pero la reacción de fuertes núcleos de individuos, los económicamente débiles, ha logrado que en la actualidad se tenga conciencia del Derecho que asiste a la Sociedad frente al Estado exigiendo a éste mantenga la unidad de la sociedad, sobre bases de justicia.

El Derecho Social, es, como lo afirma el Dr. Lucio Mendieta y Núñez en su definición "el conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores en favor de las personas, grupos y sectores de-

1.- Derecho Social.- Dr. Lucio Mendieta y Núñez. pág. 96 Transcripción.

la sociedad, integrados por individuos económicamente débiles para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo" (1).

El desarrollo de esta nueva rama es vigoroso; varios derechos autónomos quedan encuadrados dentro de ella, ejemplo: El Derecho la boral, el Derecho Agrario etc. El tratadista Mendieta y Núñez incluye dentro de esta rama a los Derechos Social Económico, de Seguridad Social, de Asistencia Social, Cultural e Internacional.

Se ha hecho presente este Derecho en muchas de las Constituciones Europeas posteriores a la Primera Guerra Mundial y corresponde a la nuestra el honor de ser la Primera que dedicó dos de sus artículos para precisar las garantías sociales, distinguiéndolas totalmente de las garantías individuales.

Al efecto y para demostrar lo anterior en el inciso siguiente, es menester señalar las garantías que don Lucio Mendieta considera indispensables dentro de la Declaración de los Derechos Sociales:

1.- Las condiciones humanas de trabajo, ya generalmente aceptadas: jornada máxima, edad inicial y límite, salario mínimo, seguridad en las instalaciones industriales, seguridad en la permanencia en el trabajo, derecho de huelga, trato especial para las mujeres y menores trabajadores etc.

2.- Garantías del Estado en favor de todo individuo útil mayor de quince años, a fin de que obtenga una ocupación remunerativa de-

(1).- Obra citada. pág. 66.

acuerdo con su capacidad y preparación, suficiente para cubrir sus necesidades materiales y morales.

3.- Garantía del Estado para que el trabajador reciba de éste o de los organismos creados al efecto compensación adecuada en casos de salario insuficiente.

4.- La estimación del salario insuficiente para los trabajadores casados, a partir del nacimiento del segundo hijo, por cada hijo superveniente.

5.- La garantía del subsidio mínimo, otorgada por el Estado, o por organismos creados al efecto, en favor de todo individuo útil a partir de la Edad del trabajo, siempre que carezca de patrimonio y de empleo, mientras se le proporcione ocupación.

6.- Garantía del Estado en favor de viudas con familia y sin patrimonio, para procurarles empleo o el subsidio adecuado y medios de educación para sus hijos.

7.- Garantías de retiro pensionado en favor de todo trabajador.

8.- Garantía de hogar y subsistencia adecuados en favor de las personas no comprendidas en el punto anterior, que pasen de la edad límite del trabajo y que carezcan de patrimonio y de derecho a retiro pensionado.

9.- Garantía de asistencia social en favor de enfermos y desvalidos en general.

10.- Garantía del Estado en favor de niños y huérfanos sin patrimonio, con objeto de proporcionarle forma adecuada de vida y educación, hasta la edad del trabajo.

11.- Garantía de educación superior hasta la obtención de una carrera profesional o artística pensionada por el Estado, en favor de quienes se distingan en el estudio de la escuela primaria y en los siguientes o demuestren facultades artísticas excepcionales --- siempre que carezcan de patrimonio o de medios económicos adecuados.

12.- Garantía del Estado en favor de los campesinos para dotar los de tierras suficientes con cuyos productos puedan satisfacer -- sus necesidades y las de su familia, o de trabajo remunerativo agrícola o industrial.

13.- Garantía del Estado en favor de las clases trabajadoras y de los desválidos en general, para proporcionarles participación en el goce de espectáculos culturales y artísticos.

14.- Garantía del Estado en favor de todos los trabajadores -- sindicalizados o independientes, para que obtengan habitación cómoda e higiénica de acuerdo con sus necesidades en propiedad o a renta, proporcionada a sus ingresos.

15.- Garantía del Estado en favor de todos los trabajadores y de los individuos económicamente débiles a fin de que se les proporcione, por patronos o empresas o por el Estado mismo, servicios y -- atención médica eficiente, en caso necesario ya a domicilio o en -- Hospitales y Sanatorios generales o especializados.

16.- Garantía del Estado en el sentido de no permitir la salida de trabajadores nacionales al extranjero sin la previa celebra-- ción de convenios, a fin de que se les otorguen los mismos derechos sociales que se les concedan a los trabajadores del país de que se-

trate" (1).

Es importante mencionar que el Maestro Lucio Mendieta y Núñez reconoce que la anterior clasificación o declaración de los Derechos Sociales es el conjunto de principios del Derecho Social que deben servir de base y fundamento para las leyes reglamentarias que habrán de constituirse, pero que debe considerarse todavía informe y titubeante concluyendo que el fin que persigue la Declaración de los Derechos Sociales es "Dar a todo ser humano cierta suma de facultades jurídicas que le garanticen una vida digna de ser vivida..." (2).

¿QUE CLASE DE DERECHOS SON LOS SEÑALADOS POR LOS ARTICULOS 27
y 123 CONSTITUCIONALES?

El estudio de los artículos 27 y 123 Constitucionales revela porque en el Derecho Mexicano, las ramas Derecho Laboral y Derecho Agrario lo son del Derecho Social; En efecto, las disposiciones contenidas en los mencionados artículos persiguen como fin primordial y último el de proteger a las clases campesina y obrera en su calidad de integrantes de agrupamientos o sectores de la sociedad cuya situación económica y social los coloca en un nivel inferior al de las demás clases sociales. Fácilmente se hecha de ver esta razón cuando comparamos los derechos que otorgan estas normas y los derechos sociales que han sido reconocidos dentro de una Declaración, a la cual hemos aludido en el inciso anterior.

(1) Derecho Social. Dr. Lucio Mendieta y Núñez. págs. 123, 124, 125 y 126.

(2) Obra citada. pág. 128.

Con tal objeto pasamos a estudiar los artículos referidos puntualizando en aquellos preceptos que traduzcan la intención del legislador de amparar a los campesinos y obreros como sujetos miembros de la clase proletaria.

Artículo 27 Constitucional.

Este artículo contiene esencialmente el principio básico del Derecho Social proteger a un sector de la sociedad integrado por individuos económicamente débiles para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo y para que esos individuos vivan una vida digna de ser vivida.

Establece en su primer párrafo que la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional, es de la Nación, quien tiene el derecho de transmitir el dominio directo a los particulares constituyendo la propiedad privada.

Presupuesto indispensable para que frente a la propiedad de los particulares estuvieran los derechos Superiores de la Sociedad, representada por el Estado, quien puede regular su repartición, su uso y conservación. Lo que queda perfectamente establecido en el párrafo tercero del ordenamiento al decir: "La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, PARA HACER UNA DISTRIBUCION EQUITATIVA DE LA RIQUEZA PUBLICA y para

cuidar de su conservación...." (1).

El párrafo segundo viene a redondear la idea de protección de los derechos sociales al permitir la expropiación por causa de utilidad pública.

El párrafo tercero, comentado anteriormente en su primera parte, establece en la final una de las garantías sociales señaladas por el maestro Gurtvich y aceptada por el Dr. Lucio Mendieta y Núñez, como parte integrante de la Declaración de los Derechos Sociales y que es "la garantía del Estado en favor de los campesinos para dotarlos de tierras suficientes con cuyos productos puedan satisfacer sus necesidades y las de su familia etc. Prevalenciando esta importante garantía durante el desarrollo del artículo comentado.

Los párrafos cuarto y quinto señalan detalladamente las propiedades de la Nación, como un complemento al párrafo inicial y con las mismas perspectivas y finalidades. El párrafo sexto determina la calidad de esa propiedad, señalándola como inalienable e imprescriptible.

Sentadas las bases anteriores el artículo pasa a establecer los requisitos indispensables exigibles a los particulares que deseen el dominio directo de las tierras y aguas y la explotación de los recursos naturales. Estas condiciones tienden a impedir la apropiación desmedida de la tierra por particulares, instituciones y so

(1).- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. art.27.

ciedades que ha provocado el pavoroso desequilibrio entre la clase alta y la trabajadora, especialmente la clase campesina.

Al efecto determina la forma en que los extranjeros pueden obtener en propiedad las tierras; prohíbe a las asociaciones religiosas adquirir, poseer o administrar bienes raíces y capitales impuestos; señala la cantidad de bienes raíces que pueden adquirir las sociedades y los bancos y en su fracción sexta faculta a los Estados y a la Federación para que determinen los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, estableciendo los procedimientos que deben seguirse.

Las fracciones séptima y décima de este párrafo otorgan a los núcleos de población que guarden el estado comunal o que carezcan de ejidos, capacidad para disfrutar en común las tierras bosques y aguas que les pertenezcan y el derecho de ser dotados de tierras y aguas suficientes para constituir el ejido, respectivamente.

Las fracciones octava y novena anulan las enajenaciones, concesiones, composiciones y ventas, así como las diligencias de apeo y deslinde que perjudicaron a los núcleos de población y que fueron verificadas en la época del porfirismo.

Todas estas tienden fundamentalmente a otorgar a la clase campesina la garantía de subsistencia y mejoramiento de su condición económica y social.

Con tal motivo se señalan en la fracción onceava las Autoridades Agrarias, en la fracción doceava el procedimiento para resti---

tuir o dotar de tierras y aguas a los campesinos; en la fracc. XV se determina la pequeña propiedad agrícola y la ganadera que deberá ser protegida y que es inafectable.

La fracción XVII da el golpe mortal al latifundismo al otorgar al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados la facultad para fijar la extensión máxima de la propiedad rural y para llevar a cabo el fraccionamiento de los excedentes, estableciendo las bases sobre las cuales debe obrarse.

Por último en la Fracción XVIII declara revisables todos los contratos y concesiones hechas por los Gobiernos anteriores al año de 1789 que haya traído como consecuencia el acaparamiento de tierras y aguas y riquezas naturales por una persona o sociedad, facultando al Ejecutivo para declararlos nulos en caso de que implique perjuicio grave para el INTERES PUBLICO.

Como puede apreciarse el artículo 27 Constitucional al echar por tierra las irregularidades propiciadas por los Gobiernos anteriores y al señalar el nuevo estado de cosas, tiene una sola finalidad: proteger a la clase campesina, ayudar a quel conjunto de individuos que habían sido explotados por los particulares con apoyo de los Gobiernos y que fueron la principal causa de desequilibrio económico del País.

Los Derechos que el artículo 27 constitucional establece son fundamentalmente sociales; se dirigen a una clase social determinada, protegen al campesino como integrante de un grupo social y no como particular y pretende la integración de los grupos sociales pa

ra preservar la existencia del Estado.

Artículo 123.

Como el artículo anterior, esta disposición constitucional queda cabalmente encuadrada dentro de los Derechos Sociales.

Establece las condiciones humanas de trabajo tales como jornada máxima, salario mínimo, edad inicial, seguridad en la permanencia en el trabajo, derecho de huelga, trato especial para mujeres y niños, garantía contenida en la fracción número uno de la Declaración de los Derechos Sociales.

Señala la garantía del Estado para que el trabajador reciba pensión en caso de incapacidad o de vejez que se encuentra contenida en la fracc. número X de la Declaración de los Derechos Sociales.

Establece el derecho de los trabajadores a obtener habitaciones cómodas e higiénicas, a obtener un salario remunerador otorgándole un arma formidable, el derecho de huelga; y señala la necesidad de expedir la Ley del Seguro Social, que para estas fechas ya está expedida y funciona y se actualiza por medio del Instituto Mexicano del Seguro Social.

La Ley del Seguro Social como Ley Reglamentaria del mencionado artículo hace mas notable la clase de derechos que señala el artículo 123 constitucional, que es en suma un compendio de garantías sociales para la clase obrera.

EL DERECHO AGRARIO COMO DERECHO SOCIAL.

En nuestros días asistimos al nacimiento de un nuevo derecho

con el que el Estado se erige en defensor y guardián de los intereses de la clase proletaria, dentro de la cual lo mismo se encuentran los trabajadores, los desválidos, que los campesinos, por ser todos ellos económicamente débiles.

Este nuevo derecho se está constituyendo por la aportación de diversas estructuras legales que ya no caben dentro de las clásicas divisiones del derecho y que buscan una nueva y más apropiada clasificación de acuerdo con su índole fundamental y con sus fines.

Pero es preciso indicar que se trata de una nueva rama dentro de la clasificación tradicional: Derecho Público Derecho Privado, - que viene a cumplir un cometido singular a la vez indispensable dentro de la Sistemática Jurídica: el de comprender aquellos Derechos-Autónomos que franquean constantemente las fronteras de las dos ramas tradicionales. Y no se trata de una separación indispensable de una fracción de una rama del Derecho, Tal como sucedió con el Derecho Mercantil desprendido del Derecho Civil por su voluminoso contenido, sino de un convergente estudio, punto de vista, método y tratamiento de aquellas ramas del Derecho que conmovidas por las teorías Filosófico sociales, adquieren conciencia del problema de las clases débiles y abogan por su mejoramiento y protección. Y adviértese que este Derecho no es sustraído de otros derechos sino creado como indispensable y digo creado por aceptar que su procedencia histórica y sociológica es singular y original: Histórica en cuanto la etapa posterior al individualismo correspondiente al -

siglo 19 arroja el problema social de las clases proletarias, a las páginas de los acontecimientos como una señal de su paso en la historia y deja un saldo sangriento de presiones económicas y morales de la clase débil, la trabajadora. En el siglo 19 la pésima distribución de la riqueza hace crisis y explota diseminando en la sociedad su putrefacto fruto.

La historia del siglo 19 y de principios del veinte se escribe con gris de penuria y con hiriente esplendidez, y es entonces cuando germina en su seno una conciencia de odio, de rebelión y de clase que da un vuelvo a los conceptos sociológicos y jurídicos obligando a la sociedad y al Estado a mirarse para hallar su debilitamiento y tratar de remediarlo, concluyendo que el Estado debe proteger a la clase débil como una misión propia de su ser ontológico; y entonces los componentes de esa clase: obreros, campesinos, etc., - pasan a formar el factor determinante de esas nuevas ideas y los regímenes jurídicos que los regulaban ajustan sus preceptos a las nuevas ideas, transformado su estructura en forma tan sensible que ya no se las reconoce y que como consecuencia requieren de una nueva ubicación la Ciencia del Derecho.

Es por eso que el Derecho Agrario ha pasado a formar parte de la Nueva rama: El Derecho Social y es por eso también por lo que el Moderno Derecho Agrario tiende a cumplir las garantías sociales y revela en toda su estructura la íntima relación de sus principios con los del Derecho Social.

El Derecho Agrario integran una parte del Derecho Social-dice Mendieta y Núñez - porque se refiere a la equitativa distribución - de la riqueza terrestre y a su explotación para lograr que aquella beneficie al mayor número de campesinos, y esta, a la sociedad por el volúmen de producción y el nivel de sus precios; porque se refiere a todo lo relacionado con el agro: aguas, irrigación, bosques, - seguros y crédito agrícola, colonización y en general a las cuestiones jurídicas vinculadas con los intereses de la agricultura y - de las industrias con ella relacionadas.

También el Derecho Agrario es un Derecho de Clase porque tiene en cuenta principalmente los intereses del proletariado del campo, - protege a la familia campesina procurándole los medios de subsistencia.

CAPITULO

SEGUNDO

FUENTES DEL DERECHO.- SU CLASIFICACION: A) HISTORICAS;
B) REALES; C) FORMALES.- DIVERSAS CLASIFICACIONES DE -
LAS FUENTES FORMALES.- LA DOCTRINA COMO FUENTE DE DERECHO
CHO. ESTUDIO COMPARATIVO AL RESPECTO CON LAS LEGISLA--
CIONES FRANCESA, ALEMANA, ITALIANA Y ESPAÑOLA.- LAS --
FUENTES FORMALES EN NUESTRO ORDEN JURIDICO POSITIVO.--
LA LEY.- LA JURISPRUDENCIA.- LA COSTUMBRE.- ESTUDIO --
COMPARATIVO DE LAS FUENTES FORMALES EN NUESTROS DERE--
CHOS CIVIL, MERCANTIL, LABORAL Y AGRARIO.

CAPITULO SEGUNDO.

LAS FUENTES DEL DERECHO.

SU CLASIFICACION.

En todo ordenado Plan de estudios jurídicos ocupa un lugar destacado el tema de las Fuentes del Derecho, que es el que trata lo relativo al origen y creación de aquellos preceptos que rigen la conducta de los individuos otorgándoles facultades e imponiéndoles obligaciones.

No obstante que el tema ha sido debatido ampliamente, todavía hay discrepancia en algunos puntos. Todos los autores coinciden en clasificar a las Fuentes del Derecho en Históricas, Reales y Formales; pero difieren en determinar cuantas y cuales son las fuentes formales.

El motivo de esa disensión es el estudio medular de este capítulo, por ahora importa dejar establecido que las fuentes del Derecho se clasifican en Históricas, Reales y Formales.

FUENTES HISTORICAS.

En cuanto a las fuentes históricas ningún problema existe en señalarlas como los documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes que informan acerca de los criterios jurídicos existentes en una época o lugar determinado.

La importancia de estos documentos históricos es fácilmente asequible si consideramos que los conocimientos que tenemos acumula

dos y los modos de conducta que practicamos, en su mayoría no los hemos obtenido por el solo esfuerzo de nuestra mente, sino que los hemos aprendido de nuestros antepasados quienes por medio de la escritura nos han legado sus conocimientos y experiencias.

Para el jurista las fuentes históricas del Derecho son de incalculable valor tanto para transportar instituciones jurídicas del pasado al presente como para comparar las legislaciones pretéritas con las actuales; ejemplo de ello son las Institutas y el Digesto que sirvieron para dar a conocer la magna obra de los juristas romanos.

Diversas instituciones vigentes en múltiples países son romanas y esto no se debe tanto a que al mismo problema se le haya dado una solución igual en épocas distintas sin mediar conocimiento de la primera solución, cuanto a que el estudio de las instituciones pretéritas ha permitido utilizar la misma solución en problemas similares aparecidos en épocas distintas.

Como los anteriores documentos podemos señalar el Código de Napoleón y otras obras más que contienen legislaciones vigentes en una época y lugar determinado.

FUENTES REALES.

Se entienden por fuentes reales los factores y circunstancias que dan origen a una disposición y que forman la sustancia de las normas jurídicas.

Los preceptos legales tienen un fin, su origen obedece a una

razón primordial: la solución de un problema que crea dificultades entre los individuos, por lo que siempre existe una relación de causalidad entre el problema y la norma. Tan cierto es que de no existir previamente a la norma el conflicto las disposiciones no se aplicarían a casos reales, serían meros preceptos imaginarios. El Derecho se ha creado para regir conductas humanas y aquel que no coincida con la realidad no alcanzará su fin esencial.

Las fuentes reales son el sustratum de las normas jurídicas, las causas que dan origen a esos preceptos y en consecuencia el valor intrínseco de ellas no debe olvidarse en la aplicación e interpretación de las disposiciones.

No obstante lo anterior a las fuentes reales se les ha otorgado por la escuela de la exégesis un valor nulo. En efecto, la renombrada escuela exegetica asombrada por los textos legales se negó a otorgarle misión alguna a las fuentes reales. Los motivos, las causas, los problemas que daban origen a las normas, deberían ser olvidados por el aplicador de ellas, quien solo se concretaba a ajustar una situación propuesta dentro de los límites de la disposición.

Sus expositores con un culto a la Ley rayano en el fanatismo expresaban su profesión de fe con frases como la de "No conozco el derecho Civil solo enseño el Código de Napoleón" (1); "Es el Código de Napoleón donde debe estudiarse el Código de Napoleón" (2), "Los-

(1).- Citado por Julien Bonnecase en su Obra Introducción al Estudio del Derecho. pág. 223.

(2).- Citado en la misma obra. pág. 224.

textos ante todo" (3) y otras mas que revelan la tendencia de esta escuela hacia el predominio de la intención del legislador en la interpretación de la ley colocando de una manera absoluta el derecho en poder del Estado.

"Para el jurista, para el abogado, para el Juez -escribe-Mourlon- solo un derecho existe, el derecho positivo, el Juez está instituido para juzgar conforme a la ley y no para juzgar de la Ley. Nada está sobre la ley, y es prevaricación eludir sus disposiciones bajo el pretexto de que no se encuentran de acuerdo con la equidad-natural". (4)

El legislador se vuelve omnisciente, su obra es completa y no hay problema posible que no prevea con una norma ni disposición legal que dentro de su interpretación no pueda aplicarse al caso propuesto.

Con estos argumentos, los factores determinantes de una norma, los elementos que la constituyeron son olvidados por el juzgador y el intérprete; ningún valor se les otorga y la noción fuentes reales del derecho se vuelve un concepto inútil, innecesario para apreciar la regla jurídica.

Esta escuela fué vigorosamente criticada por otra llamada científica que rechaza de manera absoluta el principio de interpretación que atribuye una fuerza de expansión indefinida a la ley. El -

(3).- Misma obra. pág. 223.

(4).- Misma obra. pág. 230.

legislador no puede tener un don de previsión ilimitado. Toda ley - tiene un alcance limitado y objetivo que se determina mediante la - ayuda de la fórmula literal del texto y del fin perseguido por el - legislador en el momento de elaborar la ley que se interpeta.

Los principios sustentados por la escuela científica otorgan - un valor fundamental a las fuentes reales del derecho y uno de los - expositores más brillantes de esta escuela, el profesor Julien ----- Bonnacase, expone de la manera siguiente una de las teorías más im- portantes de las fuentes reales.

Parte del principio de que para analizar una regla jurídica - es esencial distinguir la sustancia de que está hecha y la forma -- que reviste, Las fuentes reales son las que dan esencia a las re--- glas del derecho, las fuentes formales les otorgan el sello que las distingue del resto de las reglas de conducta.

Las fuentes reales son dos: una fuente experimental y otra ra- cional. El elemento experimental engendra de una manera inmediata - las reglas del derecho bajo la conducción del elemento racional. El elemento experimental está representado por las aspiraciones de la - armonía social que derivan del medio social o de la naturaleza per- manente del hombre. El elemento racional se traduce por la noción - de derecho.

Las reglas de derecho están indisolublemente ligadas a ese as- pecto de la humanidad que se llama vida social. El fin primordial - del derecho es alcanzar la armonía social, crear un ambiente en el - que todos los individuos realicen sus justas aspiraciones sin menos

cabo de los demás.

Las normas jurídicas son esencialmente disposiciones equilibra-
 doras de los intereses encontrados de los individuos, normas que --
 son elaboradas por los propios sujetos a los que se dirigen en ra--
 zón del fin al que aspiran. Esto es lo que el Profesor Julian Bonne-
 case denomina elemento experimental.

El otro elemento, el racional lo halla en la noción de derecho
 que tiene el individuo, noción que como la del bien y la del mal se
 torna intuitiva en el hombre conforme se vuelve más civilizado, y -
 que posteriormente se impone en todos sus actos. La noción de dere-
 cho puede explicarse diciendo que es el concepto de lo imperativo y
 atributivo que el hombre tiene. Como sujeto encaminado a un fin re-
 quiere de medios para alcanzar su propósito que siendo primordial--
 mente el de subsistir, lo encuentra en las normas jurídicas, admi--
 tiendo la necesidad de limitar su propia actividad en obsequio al -
 cumplimiento de su aspiración.

El hombre a través de los siglos ha comprendido que sus actos-
 tendrán pleno efecto en un mundo de conflictos, cuando por encima -
 de su voluntad se encuentre la norma que lo conduzca. Ha entendido que
 la limitación de su obra por medio de preceptos, le permite tener -
 libertades en la justa medida; aunque parezca paradójico su expan--
 sión estará en proporción inversa a su limitación.

A esto se le ha dado en llamar la noción de derecho y tal no--
 ción es la que inspira soluciones conformes a la vez con los hechos-
 y la naturaleza del hombre que en última instancia es el elemento -

permanente y fijo de la organización social del mundo.

Unidos estos dos elementos, el elemento experimental, entienda se aspiraciones del hombre hacia la armonía social, y el elemento racional-noción de derecho- forman la sustancia de las normas jurídicas, aquella esencia que es imprescindible conocer para interpretar y aplicar las dichas normas. Obrar en sentido inverso es intentar - ajustar una disposición inmutable a una realidad dinámica.

FUENTES FORMALES.

Sin embargo no toda norma que cumpla con los elementos esenciales de su creación es por ese hecho una disposición jurídica, para ello precisa adquirir una característica más, la fuerza coercitiva, que solo se la otorgan los diversos procesos que han sido reconocidos como los únicos capaces de dar ese sello.

Esos procesos, esos medios de creación de las normas jurídicas son las llamadas fuentes formales. Su importancia es primordial -+ pues trascienden al valor intrínseco de los preceptos.

Una norma podrá ser justa, indispensable, necesaria, pero si - no ha seguido el curso de los procesos que otorgan valor jurídico - a las reglas de conducta, no podrán imponerse coercitivamente a los individuos. Por el contrario aquella disposición que siendo injusta e inadecuada que ha cumplido con las etapas de cualquiera de los -- procesos admitidos como los creadores de normas jurídicas, adquiere de inmediato valía legal y su imposición será coercitiva.

Este fenómeno es el que ha provocado la convicción en algunos-

de que lo que importa de las normas es su procedencia no su esencia.

Las fuentes formales son en suma los procesos creadores de disposiciones jurídicas que reconocidos como los únicos capaces de otorgar fuerza coercitiva a las reglas de conducta prevalecen en la esencia de la norma.

DIVERSAS CLASIFICACIONES DE LAS FUENTES FORMALES.

Varios son los procesos de creación de las normas jurídicas, la diversidad de ellos ha permitido que surjan discrepancias en lo relativo al número de fuentes que son productoras de normas jurídicas, concomitante a esta disparidad está la diversidad de clasificaciones de las fuentes formales del Derecho. En términos generales puede decirse que son cuatro los procesos a los cuales se les ha otorgado el atributo de fuentes formales, a saber: la legislación, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

La legislación es el proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas de observancia general, a las que se dá el nombre específico de leyes.

La costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio;

La jurisprudencia es el conjunto de principios y doctrinas contenidos en las decisiones de los Tribunales;

La doctrina son los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del derecho ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad

de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación.

En el orden seguido está la importancia que han adquirido y -- los procesos dominantes.

El mayor número de tratadistas admite como fuente productora - primordial a la legislación, existiendo un gran número que la considera como la única y absoluta fuente formal del derecho.

Otros menos estrictos y mas de acuerdo con la natural creación del derecho sitúan al lado del proceso legislativo al consuetudina- rio fundando su tesis en la poderosa influencia que tuvo la costum- bre en el nacimiento del derecho y que actualmente tiene en varios- países anglosajones en los que se impone a la ley escrita.

La divergencia de estas dos corrientes estriba en negar a la - costumbre la categoría de fuente directa del derecho, pues se argu- ye que en las legislaciones modernas solo tendrá valor jurídico --- cuando una ley le otorgue tal calidad y se remita a ella para re--- solver un conflicto...El máximo grado que otorgan a la costumbre es- el de fuente indirecta del derecho, y hay autores renombrados como- Francois Geny que llegan hasta dudar si la costumbre es fuente de - derecho; es palpable en el mundo doctrinario que la teoría de la -- costumbre como fuente productora de derecho ha perdido terreno y son más los argumentos que se elaboran en su contra que los favorables. Aún así en las legislaciones más avanzadas existen preceptos que se remiten a la costumbre para solucionar conflictos con lo que se ha- ce notable la necesaria intervención de esta forma de creación de - normas jurídicas.

No es posible olvidar que las primeras normas que se impusieron al hombre como objetivamente obligatorias fueron normas consuetudinarias.

A estos dos modos de crear preceptos legales se les ha unido uno más, La Jurisprudencia, aquel proceso derivado de las decisiones de los tribunales que establece criterios que se tornan obligatorios por haberlos seguido en varias ocasiones los propios tribunales.

En la mayoría de las legislaciones este proceso tiene los siguientes elementos: uniforme y reiterada manera de interpretar una disposición legal, hecha por el Tribunal mas Alto y que una vez cumplido un número determinado e ininterrumpido de casos, en nuestra legislación cinco ejecutorias- es obligatorio para los tribunales inferiores.

Es indudable que la jurisprudencia es admitida por la Ley como fuente productora de Derecho, pues establece sus principios y procedimiento, sin embargo algunos le niegan tal valor. A reserva de hacer un estudio más amplio de lo anterior en el inciso relativo a la Jurisprudencia, es necesario decir que en la actualidad multitud de sentencias de tribunales inferiores se basan, con absoluta regularidad jurídica, en la Jurisprudencia de la Suprema Corte.

La última clasificación de las fuentes formales del Derecho es aquella que admite la presencia de la Doctrina en la creación de normas jurídicas. Tal opinión es poco seguida y menos defendida, incluso los que sostienen esa tesis se apoyan en argumentos que ellos

mismos consideran de pobre alcance, sin embargo es prudente conocer esos criterios.

LA DOCTRINA COMO FUENTE DE DERECHO.

Se entiende por doctrina los estudios científicos realizados -- por los juristas con el objeto de establecer los principios, el método y la técnica de aplicación del Derecho. Es el cúmulo de conocimientos derivados de la investigación y análisis de las normas e -- instituciones que integran el mundo de lo jurídico.

La doctrina, dada la finalidad que persigue y los elementos -- con que cuenta tiene un valor inapreciable en el mundo de la realidad jurídica, de tal manera que las teorías doctrinarias, los estudios minuciosos, han colaborado grandemente al constante desarrollo y evolución de la materia jurídica. En múltiples casos las apreciables observaciones de los juristas han satisfecho aspiraciones so-- ciales que de otra manera hubieran quedado al margen de lo jurídico, relegadas al plano de meros deseos.

Es la doctrina la aportadora del meditado plan, de la acuciosa investigación que coadyuva a cumplir la máxima tendencia del dere-- cho, la de ajustarse lo más posible a la realidad.

Ha sido tan valiosa la aportación de la Doctrina que en la época de la Roma Imperial las opiniones de ciertos juristas eran obligatorias para el Juez, R. Sohm citado por el Dr. Eduardo García --- Maynez relata la importancia de las opiniones de los autores en la época Romana, de la siguiente manera: "Es práctica constante desde-

el Emperador Tiberio, que los jurisconsultos más eminentes reciban del Emperador el *jus respondendi*, *jus publice*, *populo respondendi*, o sea el derecho a emitir dictámenes obligatorios para el Juez, para el *judex privatus* nombrado en el proceso y para el magistrado. Siempre que el *responsum* que exhiba una de las partes provenga de un jurista autorizado y que en él se guarden las formas de rigor; estar otorgado por escrito y sellado - el Juez tiene que respetarlo en su sentencia, si no se le presenta otra de diferente tenor que reúna idénticas condiciones. Esta autoridad de que en un principio gozaban las respuestas dadas especialmente para un proceso extendese luego, por vía de costumbre, a cualesquiera otras formuladas con anterioridad, prescindiéndose también, de la forma oficial y bastando que las opiniones se manifestasen en forma de doctrina en las colecciones de *responsa*" (1)

Es indudable que para la Roma antigua el proceso descrito, en el cual las opiniones doctrinarias eran de apreciable valía se ajustaba a las condiciones de la época. Privilegiados eran aquellos que conocían las leyes existentes, muchas de las cuales se elaboraban al calor de los conflictos y la consecuencia era otorgar crédito y valor a aquellos que se destacaban por sus conocimientos en leyes.

Antes que hubiera una redacción oficial de las costumbres, el Juez obligado a aplicar el Derecho consuetudinario encontraba serias dificultades para hallar la norma adecuada al caso y acudía a

(1).- Dr. Eduardo García Maynez. Introducción al Estudio del Derecho. pág. 77.

las producciones de ciertos escritores que se habfan impuesto la --
tarea de relatar el contenido de las costumbres; en esta forma algu
nas obras privadas adquirieron un valor casi oficial.

Posteriormente con la redacción de las costumbres se restrin--
gió la actuación de los juristas pero continuó teniendo importancia
porque las costumbres eran incompletas y los escritos de los juris-
tas se inspiraban en la lógica y en la equidad, amén de que no se -
concretaban a redactar en la forma más precisa la regla consuetudi-
naria, sino que además la criticaban y depuraban señalado sus defec-
tos, ofreciendo en cambio otras fórmulas que adoptar.

En la actualidad con la abundancia y minuciosidad de la legis-
lación positiva el campo de acción de los jurisconsultos se ha res-
tringido mucho, sin embargo haciendo un balance delas legislaciones
modernas por fuerza hay que admitir la grande influencia que tiene-
la Doctrina en la redacción e interpretación de las normas juridi--
cas.

Pocas son las Naciones que dan fuerza legal a las opiniones de
los autores; en el Derecho Catalán está vigente la Constitución que
da fuerza legal a las opiniones doctrinales, si bien el tribunal --
Supremo solo las acepta cuando son uniformes y aplicadas constante-
mente por los tribunales. Por lo demás es difícil encontrar otra --
legislación que de a la doctrina cientffica la categoría de fuente -
del derecho.

No solo los ordenamientos sino además la mayoría de los auto--
res niegan de un modo rotundo que la doctrina sea fuente productora

de derecho; le otorgan un valor descollante en el desarrollo de la Ciencia del Derecho, pero no admiten que por si tenga fuerza legal y se aplique coercitivamente.

Pocos son los que se atreven a dotarla del calificativo de --- fuente del derecho y aún estos esgrimen argumentos tan endeble que revelan la poca seguridad que les asiste.

Un autor renombrado y que ha realizado el análisis más profundo en relación con este problema es el maestro Francois Geny. Inicia su estudio aduciendo que para asegurar que la Doctrina es Fuente de Derecho es preciso comprobar con un exhaustivo estudio si tal afirmación es correcta; esto no obstante que el concepto que tiene de fuentes formales permite incluir a la doctrina dentro de ellas, - pues entiende por fuentes formales del Derecho Positivo los imperativos de autoridades externas al intérprete con virtualidad bastante para regir su juicio cuando tiene por objeto inmediato la revelación de una regla destinada a imprimir una dirección en la vida jurídica.

Las conclusiones a que llega el maestro Geny después de un detallado estudio son las de que la Autoridad - entiéndase jurisprudencia y doctrina - y la Tradición no constituyen al lado de la Ley y la costumbre, una fuente formal independiente y sui generis de -- derecho privado y positivo y que solo puede preparar la Ley escrita, inspirando sus disposiciones, y singularmente contribuir a una creación consuetudinaria, sirviendo de base entre los interesados a --- usós fundados en un sentimiento jurídico.

ESTUDIO COMPARATIVO AL RESPECTO CON LAS LEGISLACIONES FRANCESA, ALEMANA, ITALIANA Y ESPAÑOLA.

LEGISLACION FRANCESA.- En opinión del Profesor Marcel Planiol dos son las fuentes del Derecho Francés contemporáneo: La Ley y el Derecho consuetudinario o costumbre. En su tratado elemental de Derecho Civil afirma que casi todo el Derecho Francés actual existe en forma de leyes pero que sin embargo no ha desaparecido totalmente el derecho consuetudinario, el cual está representado por dos especies de formaciones:

1.- Los usos convencionales, entendiéndose por tales a ciertas prácticas en general locales o profesionales que los particulares siguen en sus contratos y que se supone se remiten cuando no establecen lo contrario. b).- Los usos relativos a la propiedad inmueble y c).- Los usos comerciales.

2.- La Jurisprudencia, que considera como el nuevo derecho consuetudinario.

Salvo el distinto concepto que el Derecho Mexicano tiene de la Jurisprudencia, de acuerdo con la opinión del Jurista francés las fuentes formales del Derecho de México y Francia son las mismas.

Colin y Capitant distinguen dos categorías de Fuentes: En primer término las fuentes legislativas que comprenden la Ley, la Costumbre, después a título secundario y como complemento de las primeras las fuentes de interpretación, entendiéndose por tales la Jurisprudencia y la Doctrina.

Según estos autores las leyes escritas que constituyen las ---

fuentes del Derecho Positivo Francés pueden dividirse en cuatro grupos según el orden cronológico:

- a).- El antiguo derecho.
- b).- El Derecho intermediario.
- c).- El Código Civil.
- d).- Las Leyes nuevas o posteriores al Código Civil.

En cuanto a la costumbre admiten que solo cuando haya una consagración legal de ella será fuente de Derecho y por tanto es fuente indirecta del Derecho Francés.

A la doctrina y a la Jurisprudencia como se dijo en un principio solo las consideran fuentes interpretativas y no productoras de Derecho.

LEGISLACION ALEMANA.

Para tratar el problema de las fuentes formales en la Legislación Alemana es preciso hablar de la más reciente constitución Alemana, la Constitución del 23 de mayo de 1949.

Esta Constitución no fué producto de un Poder Constituyente -- del Pueblo debido a la situación política por la que atraviesa este País, la división que hay en cuanto a la Alemania Occidental y ---- Oriental. Esta Constitución se origina en un llamado Consejo Parlamentario integrado por diversos representantes de los Estados y posteriormente ratificada por el Pueblo Alemán mediante referendum en el mes de agosto del año de 1949.

De acuerdo con esta Constitución la principal fuente formal -- del Derecho es la Legislación y en lo que se refiere a las fuentes --

supletorias no se aparta de los actuales principios del Estado de Derecho. Sin embargo la parte mas importante que hay que observar en esta legislación es en el sentido de que las reglas generales del Derecho Internacional son parte integrante del Derecho Federal-Alemán y tiene supremacía y hacen nacer directamente derechos y obligaciones con respecto a todos los habitantes de la Alemania Occidental.

LEGISLACION ITALIANA.

Uno de los renombrados civilistas Italianos, Roberto de Ruggiero, en su libro Instituciones de Derecho Civil, al hacer el estudio de las fuentes en el Derecho Italiano, parte al igual que Savigny del principio de que la Fuente última y Suprema es la conciencia del Pueblo. Establecida esta base considera que dos son las Fuentes del Derecho: La costumbre, repetición de actos semejantes realizada de una manera constante y uniforme por el pueblo, con la convicción de su necesidad jurídica; y la Ley, emanación de un precepto universal de parte de los órganos del Estado investidos con la misión legislativa.

Esto en lo que se refiere a las fuentes del Derecho en general, pero a continuación pasa a analizar que valor tiene la costumbre en los derechos Penal, Civil y Mercantil, concluyendo que en el Derecho Civil el valor de la costumbre es mínimo, pues no se puede recurrir a ella sino en los casos determinados por la ley. En el Derecho Mercantil la costumbre tiene una amplia esfera y por último en-

el Derecho Penal no es admisible.

Al referirse a la costumbre admite que tenga valor de fuente autónoma concurrente, si bien con carácter subsidiario del Derecho escrito y continúa "a una costumbre preater legem como fuente independiente, aunque subsidiaria del derecho escrito, no podría reconocerse ningún valor en el ordenamiento constitucional italiano, que con la división de poderes solo a los órganos legislativos atribuye la facultad de dictar normas obligatorias. En su función subsidiaria, la costumbre no tiene valor (al menos para el Derecho Privado) sino cuando la Ley autorice el recurrir a ella y le atribuya poder normativo. Pero con esto se convierte en costumbre secundum legem y su fuerza obligatoria deriva directamente del precepto legislativo. Toda otra costumbre que, no siendo aquella a la que el legislador autoriza, añade algo a la ley no tiene virtud obligatoria" (1).

Al igual que Roberto de Ruggiero los Italianos del Vecchio y Ferrara admiten que las fuentes del Derecho Italiano son dos: La Ley y la costumbre, aunque el último de los nombrados dice que "la costumbre no tiene valor propio y solo eficacia subordinada y dependiente, en cuanto el Estado expresamente la reconozca o la de por supuesta.

De lo anterior se deduce que en el Derecho Italiano, como en el Mexicano, existe un órgano encargado especialmente para elaborar leyes y que ese órgano es el legislativo, por lo que la principal

(1).- Instituciones de Derecho Civil. Roberto de Ruggiero. pág. 86.

fuelle productora de Derecho es la Legislación.

Por otra parte la costumbre solo es admitida como fuente productora de Derecho en forma subsidiaria y siempre y cuando una ley le reconozca tal valor.

LEGISLACION ESPAÑOLA.

Para conocer las fuentes del Derecho Español hemos apelado a las ideas de un gran civilista, el Maestro Castan Tobeñas.

El Profesor Tobeñas en su Derecho Civil inicia el estudio de las fuentes diciendo que es Fuente, en sentido figurado, la razón primitiva de cualquier idea o la causa generatriz o productora de un hecho; considera que la fuente primaria y suprema del Derecho está más allá del estado y de la sociedad, en nosotros mismos, en nuestra conciencia racional, en la idea de justicia, como traducción de la naturaleza humana y del orden universal de las cosas, pero que al hablar de las fuentes del Derecho en sentido técnico se alude más bien que al origen del derecho natural o positivo, a los hechos y a las formas mediante los que una sociedad constituida establecen y exterioriza la norma jurídica como derecho positivo obligatorio.

Continúa diciendo que las fuentes del Derecho positivo se han dividido por la doctrina tradicional en directas (que encierran en sí la norma) e indirectas (que ayudan a la producción y a la comprensión de la regla jurídica, pero sin darle existencia por sí mismas).

Las fuentes directas son dos: La costumbre (expresión espontánea y directa de la conciencia social) y la Ley (expresión reflexiva a través de los órganos oficiales. Como fuentes indirectas cita la Jurisprudencia, el Derecho Natural, el Derecho Científico, las leyes históricas derogadas, la analogía, la equidad, etc.

En seguida el profesor Tobeñas analiza el párrafo segundo del artículo sexto del Código Civil Español que establece: "Cuando no hay ley exactamente aplicable al punto controvertido, se aplicará la costumbre del lugar, y en su defecto los principios generales del derecho" (1) de lo cual concluye que tres son las Fuentes del Derecho Español. Una fuente principal, la Ley, y dos subdidiarias, la costumbre del lugar y los principios Generales del Derecho.

LAS FUENTES FORMALES EN NUESTRO ORDEN JURIDICO POSITIVO.

Hemos definido a las Fuentes formales del Derecho como los procesos de creación de las normas jurídicas. Asimismo hemos visto que en orden al número de fuentes productoras de normas jurídicas no hay unánime opinión, por el contrario existen serias divergencias entre las corrientes doctrinarias en lo relativo a determinar cuantas y cuales son las fuentes formales del Derecho.

Es indudable que tal falta de acuerdo se debe en un principio a la diversidad de legislaciones que hay en el mundo. Mientras que para una Nación las normas jurídicas aplicables son de tipo consue-

(1).- Derecho Civil Español Común y Foral. Lic. José Castán Tobeñas. pág. 271.

ordinario en otros lugares solo serán normas jurídicas las elaboradas por el Poder Legislativo.

En nuestro orden jurídico se ha impuesto la teoría dominante que establece como fuentes las siguientes: La Ley como fuente principal y directa; La costumbre como fuente subsidiaria y la Jurisprudencia como fuente subsidiaria e interpretadora de las normas jurídicas. Nuestra legislación ha optado por el sistema mas seguro y fácil que es el sistema escrito. Ha establecido como principio la aplicación de la norma escrita.

LA LEY.- En rigor técnico no debe hablarse de Ley como fuente productora de normas jurídicas, sino de legislación, porque el término ley alude a la norma jurídica y no al proceso de creación de dicha norma. En efecto en términos técnicos por ley se entiende la regla social obligatoria, general y con carácter permanente, establecida por la autoridad pública y sancionada por la fuerza, es en consecuencia el producto de ese proceso denominado legislativo.

Pues bien, la verdadera fuente productora de normas jurídicas es la legislación, entendiéndolo por tal la serie de etapas a través de las cuales va adquiriendo su cualidad de jurídica una regla de conducta.

Este proceso legislativo siempre es llevado a cabo por conducto de un órgano del Estado debido a que a éste se le ha facultado para crear normas de imposición general y coercitivamente hacerlas cumplir.

Las etapas que componen esta forma de creación de preceptos jurídicos son varias y todas fundadas en las Teorías del Poder Constituyente del Pueblo y la División de Poderes. De acuerdo con la primera teoría la Soberanía de un Estado radica en el Pueblo y solo este es capaz de autodeterminarse por medio de normas. La teoría de la división de Poderes establece la limitación y atribución de facultades de los órganos estatales para lograr un doble propósito:

1.- El equilibrio entre las autoridades con un sistema de frenos y balanzas y

2.- La división del trabajo.

Tres son los Poderes establecidos: El Legislativo, creado para elaborar los preceptos que debe regir la vida social en un Estado, preceptos dirigidos a los individuos componentes de esos estados; El Ejecutivo que tiene como fin primordial hacer efectivas en su cumplimiento las leyes que elabora el poder Legislativo y por último el Judicial, poder que aplicará las reglas de derecho en aquellos casos en que una situación de conflicto o de incertidumbre lo requiera.

En el proceso legislativo dos de los poderes intervienen: El Legislativo y el Ejecutivo. La primera fase de este proceso es la iniciativa, esta puede presentarse de acuerdo con el art. 71 de nuestra Constitución Federal por: El Presidente de la República; 2.- Los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión y 3.- Las legislaturas de los Estados. La iniciativa es la etapa que representa

el punto de arranque de la elaboración de normas jurídicas y consiste en la presentación de un proyecto de Ley que forma parte de cualquiera de los órganos señalados con anterioridad y que debe ser presentado ante alguna de las Cámaras que integran el Poder Legislativo. Una vez presentado el proyecto de ley se inicia la segunda etapa del proceso que es la discusión, que consiste en la deliberación que hacen del proyecto los miembros de ambas Cámaras. El tercer momento es aquel resultado positivo de la deliberación antes descrita o sea la aprobación de ambas Cámaras. La etapa cuarta es verificada por el poder Ejecutivo y se llama sanción o sea la aprobación que el poder Ejecutivo hace del proyecto de ley que el Poder Legislativo le presenta. El Poder Ejecutivo tiene un derecho que se denomina el Derecho de Veto. El veto es una facultad otorgada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 72 inciso A) Al Ejecutivo para que haga observaciones a los proyectos de leyes del Congreso de la Unión. Mediante esa facultad el Ejecutivo interviene en el proceso legislativo de dos modos, desde un punto de vista negativo, al regresar el proyecto de Ley a la Cámara de origen y desde un punto positivo al proponer en las observaciones que haga, modificaciones alteraciones e incluso supresiones, con lo que su cometido dentro del proceso legislativo adquiere mayor valor pues en caso de que las Cámaras tomen en cuenta las observaciones del Ejecutivo, este habrá creado en parte esa Ley. Es incuestionable que el Ejecutivo tiene la facultad de presentar proyectos de leyes, y podría suponerse que el veto no es sino

un derecho accesorio a esa facultad, sin embargo el derecho de veto es una facultad muy diferente a la de proponer leyes. La culminación de este proceso es la Publicación que consiste en la notificación de la ley a todos aquellos individuos que deben cumplirla. Esta etapa es también realizada por el poder ejecutivo y como son diversas las consecuencias se considera que en realidad son dos etapas; se dice que antes que el Poder Ejecutivo haga la publicación de la Ley realiza un acto verificativo de que el proyecto de ley ha cumplido con todos los requisitos que se establecen para que se convierta en ley, o sea, el Ejecutivo una vez que se ha vetado en favor del proyecto tiene que constatar así el proyecto de ley ha cumplido con todas las etapas, a esta comprobación se le llama promulgación. Estos son los pasos que tiene que dar un proyecto de ley para convertirse en ley vigente. La omisión de cualquiera de ellos trae como consecuencia la nulidad de la ley y al efecto se ha establecido esa etapa llamada promulgación para corroborar la exacta trayectoria de la iniciativa.

Es la ley, en virtud de todo lo que en si entraña, el producto de la principal fuente formal del derecho. Significa la autodeterminación de los individuos manifestada a través de sus representantes y además se plasma en forma permanente y fácil de encontrar, sus posibilidades de aplicación y obediencia son infinitamente superiores a cualquier otra fuente productora del derecho. Encierra toda esta gama de atributos: permanencia, seguridad, fácil aplica-

ción, mayor posibilidad de obediencia espontánea y mas facilidad de modificación.

LA COSTUMBRE.

Si a las fuentes formales del derecho las estudiáramos en orden cronológico es indudable que comenzaríamos con la costumbre; en efecto ella ha sido el punto de partida del Derecho. Los primeros preceptos que rigieron la vida de las razas primitivas fueron preceptos consuetudinarios, basados en la reiterada manera de obrar que resultaba exitosa y posteriormente obligatoria.

Se la definió por la Teoría Romano Canónica como la "inveterata consuetudo et opinio juris seus necessitatis o sea la práctica inveterada que se considera necesaria y jurídicamente obligatoria.

Pero esta primacía en el tiempo no la tiene en importancia en la actualidad. La costumbre tiene en los tiempos contemporáneos un papel secundario en el derecho y la razón es obvia, todos aquellos defectos de que adolece los ha subsanado la legislación. La costumbre carece de permanencia porque al no determinar con exactitud el precepto de conducta irá transformándose con el tiempo en forma tan sensible que posteriormente es difícil reconocerlo.

La costumbre señala con vaguedad el modo de obrar, sin fijar sus perfiles en forma precisa y definida; La costumbre no guarda con respecto a los que tienen que cumplirla, la firmeza necesaria para que no varíe con las interpretaciones, además crea conflictos en su aplicación por no hallarse en forma escrita.

Se ha dicho justificadamente que si el pueblo es el titular de la Soberanía, puede en ejercicio de esa facultad crear directamente el derecho por medio de la costumbre, pero la verdad de esa razón - se desvirtúa en las civilizaciones modernas en las que es difícil - hallar una costumbre que nazca al margen de la ley, como no sean -- aquellos modos de obrar que por haberlos seguido con base en un precepto legal ahora aparezcan como costumbre por su reiterada aplicación.

La costumbre cumplió su cometido en la época en que la divulgación de la ley escrita era ardua y difícil. En la actualidad el conocimiento de los preceptos es tanto mas importante cuanto que las complicadas sociedades modernas obligan al hombre a regir su conducta en todo momento.

Esta etapa de la costumbre, que podríamos llamar la etapa crítica de la costumbre ha sido expresada en los siguientes términos - por el Jurista Francois Geny: "La costumbre como fuerza creadora -- del Derecho es hoy vivamente impugnada. Habrá por consiguiente que averiguar primero hasta que punto puede hoy la costumbre imponer -- una norma de conducta" (1).

La opinión mas extendida rechaza resueltamente la admisión de la costumbre como fuente directa, admite que puede ayudar a la interpretación de la ley, pero dentro de una constitución que pone en manos del poder legislativo la creación de normas jurídicas, no puede permitirse que la costumbre tenga la virtualidad suficiente para

crear derecho.

Corresponde ahora señalar el papel que desempeña la costumbre en nuestro orden jurídico. Al efecto debemos señalar que tres son las formas de costumbre que hay: Costumbre con arreglo a derecho; costumbre en contra de la forma jurídica y costumbre como fuente supletoria de la ley ante las lagunas de ella.

En el primer caso se trata de aquella costumbre que coincide con el precepto legal, bien porque el legislador haya plasmado en forma jurídica una costumbre existente reconociéndola como obligatoria, bien porque el acatamiento constante del precepto hace una costumbre cumplirlo.

En el segundo caso se trata de la costumbre que va en contra del precepto legal. Esta forma de costumbre es rechazada por nuestro orden jurídico vigente que establece en el artículo 10 del Código Civil que "contra la observancia de la ley no puede alegarse costumbre o práctica en contrario" (2).

La razón de este principio se encuentra en la seguridad que debe existir en la regulación de la conducta de los individuos y en sus relaciones. Si existiera una costumbre que tuviera un valor intrínseco insospechado y frente a ella se hallara un precepto legal a todas luces incorrecto, al presentarse un conflicto el proceder más adecuado a la equidad sería el de aplicar el precepto legal y no el de aplicar la costumbre, pues lo contrario sería obrar con criterio propio haciendo caso omiso del valor de la ley.

El último caso es el de mayor interés para este trabajo:

La costumbre como fuente supletoria de la ley ante las lagunas de esta.

Es en esta situación donde la costumbre vuelve a adquirir su valor de fuente formal del derecho. Dado que la facultad de previsión del legislador no es infinita, en una serie considerable de casos no es posible aplicar un precepto legal por no haberlo, pero como el legislador está obligado a resolver el conflicto, se le faculta para apelar a la costumbre en aquellos casos en que el legislador no previó el caso concreto, en esta forma la costumbre aunque en forma indirecta, viene a ser una fuente formal del derecho, pues aporta al juzgador el precepto de conducta que debe aplicar y que por otra parte es el resultado de un sentimiento general y por tanto tendrá fuerza legal.

En nuestro Código Civil varios preceptos se remiten a la costumbre para establecer el modo de obrar. Consecuentemente en nuestra legislación la costumbre es fuente formal indirecta del derecho, pues solo tiene esa cualidad cuando el legislador se la otorga.

LA JURISPRUDENCIA.

En nuestro orden jurídico positivo la Jurisprudencia alcanza un valor estimable no solo como fuente interpretadora de los preceptos constitucionales sino además como fuente formal del derecho.

La jurisprudencia puede ser entendida desde dos puntos de vista: 1.- Como Ciencia del Derecho; 2.- Como fuente formal del Dere--

cho. En el primer caso la denominación jurisprudencia es usada para designar la rama del conocimiento que tiene por objeto estudiar las normas jurídicas. En su segunda acepción la Jurisprudencia es el -- conjunto de decisiones contestes de los Tribunales que obligan a -- los inferiores.

Entendiendo la Jurisprudencia en su segunda acepción y que en nuestro derecho podría explicarse como la solución dada por la Suprema Corte de Justicia a un problema y reiterada en varias ejecutorias interrumpidas, es una fuente formal de nuestro derecho que ocupa un importante lugar en nuestro mundo jurídico, pues la Jurisprudencia es tanta que el litigante se encuentra ante un problema muy serio, el de conocer la Jurisprudencia. Es un hecho que en nuestro orden jurídico la Jurisprudencia es fuente formal de derecho, sin embargo algunos tratadistas niegan tal cosa. Afirman y en efecto -- así es, que al admitir a la jurisprudencia como fuente integradora -- de derecho se hecha por tierra la pureza de la Teoría de la División de poderes, pero la fuerza de los hechos es superior a las --- teorías y además la tal pureza o diafanidad es solo una ilusión.

Por otra parte se acusa a la Jurisprudencia de ser inconstante por tener la posibilidad de cambiar, lo que se comprueba con el artículo 193 de la Ley de Amparo conforme al cual la propia Suprema Corte puede variar su Jurisprudencia, pero esto no es argumento decisivo pues aún cuando la Suprema Corte puede modificar su Jurisprudencia el propio artículo exige indique los motivos que tiene para hacerlo y además cabría preguntar si no hay posibilidad de modifi--

car una ley y aún de derogarla.

El atributo de fuente formal del derecho es difícil quitárselo a la Jurisprudencia y mucho menos en nuestra legislación.

ESTUDIO COMPARATIVO DE LAS FUENTES FORMALES EN NUESTROS DERECHOS: CIVIL, MERCANTIL, LABORAL Y AGRARIO.

Es obvio y admitir lo contrario sería erróneo, que las fuentes formales de nuestro orden jurídico positivo son: La legislación como fuente directa y la Costumbre y Jurisprudencia como fuentes secundarias o indirectas.

Cuando se alude a las fuentes propias de cada una de las ramas mencionadas: Civil, Mercantil, Laboral y Agrario, se está refiriendo a los sistemas de integración e interpretación que cada rama establece para llenar las lagunas que tales materias tengan.

En materia civil nuestro Código Civil establece en su artículo 19 que "Las controversias judiciales del orden Civil deberán resolverse conforme a la letra de la Ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho", (1) dando como sucede en todo el sistema jurídico mexicano, primacía y prevalencia a la ley como fuente formal del derecho y remitiendo al juzgador en aquellos casos de ausencia de preceptos a los principios generales del derecho.

La materia Mercantil admite fuentes supletorias y al efecto es

(1).- Código Civil del Distrito y Territorios Federales.

tablece dos sistemas. El primero contenido en el Código de Comercio que por tal motivo debe ser de aplicación general y el segundo señalado en la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito en vigor que solo tiene aplicación en relación con dicha ley.

El artículo dos del Código de Comercio, establece que "a falta de disposiciones de este Código serán aplicable a los actos de comercio las del derecho común" (1).

El artículo dos de la Ley de títulos y Operaciones de Crédito declara que a falta de disposiciones en la legislación mercantil, -- deberá recurrirse a los usos bancarios y mercantiles y solo en defecto de ellos al derecho común, "declarándose aplicable en toda la República a los fines de esta ley el Código Civil del Distrito Federal" (2).

La fuente supletoria en materia mercantil de acuerdo con el Código de Comercio es la legislación común; de acuerdo con la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito son fuentes supletorias: los usos bancarios y mercantiles y las disposiciones del derecho común, pero entendiéndose por derecho común las disposiciones del Código Civil -- del Distrito Federal, lo que en nuestra opinión y de acuerdo con la Constitución es erróneo pues al hablar de derecho común se entiende la legislación Civil de cada estado.

En materia laboral en artículo 16 de la Ley Federal del Traba-

-
- (1).- Código de Comercio vigente en los Estados Unidos Mexicanos. -- pág. 7.
 (2).- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vigente.

jo nos señala las fuentes formales del derecho laboral y las fuentes supletorias. Establece "Los casos previstos por la presente ley y sus reglamentos se resolverán de acuerdo con la costumbre y el uso, en su defecto, por los principios que se deriven de esta ley, por los del derecho común en cuanto no la contraríen y por la equidad"(3).

Para el Maestro Mario de la Cueva además de las fuentes anteriores deben señalarse el Derecho Internacional del Trabajo, el contrato ley y la sentencia colectiva.

Como he dicho en el comienzo de este inciso la fuente formal por excelencia es la legislación y esto es aplicable lo mismo en materia civil que en materia laboral.

La costumbre como fuente formal indirecta varía en importancia en cada una de las anteriores ramas. En materia Civil pocos son los preceptos que se refieren a ella entre los cuales podemos mencionar el art. 997 que se refiere al modo en que el usufructuario puede tallar los montes.

El 999 que también alude al usufructuario y a la forma de utilizar los viveros, los artículos 1796 y 1865 que mencionan los contratos y la forma de perfeccionarlos y la manera de interpretar las ambigüedades de los mismos etc.

En materia mercantil la costumbre tiene la misma importancia que en la rama Civil y es el uso el que toma relevancia sobre todo-

(3).- Ley Federal del Trabajo.

los usos mercantiles y bancarios.

En la rama laboral la costumbre tiene mayor alcance que en las anteriores, pues abarca un doble campo: como elemento integrante de los contratos o medio de interpretar sus cláusulas y como normas generales que reforman, en provecho de los trabajadores la legislación existente.

La Jurisprudencia en todas las ramas mencionadas y en las restantes cumple el mismo papel y tiene la misma importancia.

Por último habrá que estudiar cuales son las fuentes formales en materia agraria y cuales son las fuentes interpretativas e integrantes.

Desde un principio un obstáculo se presenta y es el común acuerdo de los principales autores mexicanos en materia agraria en admitir como fuente formal del derecho a la doctrina.

Como esto es materia de minucioso estudio en el capítulo siguiente, nos remitiremos a él para dar cumplida cuenta con el presente inciso.

CAPITULO

TERCERO

FUENTES DEL DERECHO AGRARIO: A) HISTORICAS; B) REALES;
C) FORMALES.--ESTUDIO SOBRE LAS FUENTES FORMALES DEL -
DERECHO AGRARIO: A) LA LEY; B) LA COSTUMBRE; C) LOS --
PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.-- LA DOCTRINA ES FUENTE
TE DEL DERECHO AGRARIO.

CAPITULO TERCERO.

LAS FUENTES DEL DERECHO AGRARIO EN MEXICO.

Es imprescindible para el jurista colocado ante un pedazo de vida social hacer uso, en un plan teórico o práctico, de las fuentes del derecho para colegir la solución normativa de la situación. En la práctica el jurista, al recibir del exterior el sin número -- de circunstancias que rodean un hecho metido en el mundo normativo, verifica mentalmente un cuadramiento de la realidad con la máxima, - lucubración que contiene varios momentos: la búsqueda del precepto - aplicable, el conocimiento cabal de dicha disposición, la interpretación de la misma y por último las consecuencias que contiene. Esto es complicado pero se facilita con un buen conocimiento de las - fuentes de la materia. Otro tanto y en mayor medida cabe decir en - el plan teórico pues el jurista recurre invariablemente a las fuentes del derecho para dar a su investigación el carácter científico - que desea.

Lo anterior es valedero en la ciencia jurídica general y por - tanto debe aplicarse a cualquier rama del derecho. En materia agraria como en cualquier otra materia, las eficaces disposiciones las - correctas interpretaciones y el éxito de la legislación dependerán - del cabal conocimiento de las fuentes que tengan los legisladores - y aplicadores de la Ley.

En el derecho agrario han surgido y aún surgen polémicas en -- graves problemas debido a la incorrecta noción o manejo de las fuen

tes del derecho, como ejemplo que corrobora lo dicho, señalaremos - la discusión relativa a la existencia cierta o ficticia de un problema agrario en México.

En efecto dos autores renombrados el Lic. Toribio Esquivel --- Obregón y el Lic. Emilio Rabasa han afirmado cada quien en su época y este último apoyado por lo expresado en el libro del Lic. Toribio Esquivel Obregón denominado "Influencia de España en los Estados -- Unidos de México", que no existe el problema agrario de México y -- que tal afirmación es una mantira divulgada en perjuicio de México. El Lic. Toribio Esquivel considera que durante la época de la do-- minación española las propiedades de los indígenas eran respetadas- y que si existía algún abuso en esa materia eran solo casos eventua- les que de ninguna manera llegaban a formar un sistema. Sin embargo como mas adelante se verá ha sido comprobado por los historiadores- que una de las Instituciones que mas perjudicaron a los propieta--- rios indígenas fué la encomienda a través de la cual los conquista- dores hacían suya o cuando menos usufructuaban las tierras de los - nativos de la Nueva España. El autor de referencia apoya su dicho - en varias cédulas expedidas por los reyes de España que tendían a - proteger la propiedad de los nuevos súbditos de la corona Española; cédulas que no tuvieron los resultados que deseaban sus creadores - y que por otra parte son reveladoras de los desmanes que en materia de distribución territorial cometían los iberos en tierras de la -- Nueva colonia "Durante los trescientos años que duró la dominación- española los indios conservaron sus antiguas propiedades o mas bien

aumentaron" (1) es la conclusión a la que llega el Lic. Toribio Esquivel y es también el ejemplo mas claro de lo que la pasión política y el mal empleo de las fuentes del derecho trae consigo. Desde luego el Lic. Toribio Esquivel pasa por alto, deliberadamente o talvez por descuido, muchas de las Leyes Españolas a través de las cuales se puede constatar la preocupación de los Reyes de España por los abusos cometidos por los conquistadores. Y la omisión obliga a tergiversar la realidad vivida por la Nueva España en aquella época.

Dada la gran notoriedad y el relevante prestigio del Lic. Esquivel Obregón, el Lic. Emilio Rabasa llegó a las mismas conclusiones en una diversa época, sugestionado por los estudios del mencionado autor. Para Rabasa el mejor medio para conseguir la verdadera distribución de la riqueza terrestre en México es acudiendo a las oficinas catastrales de los estados encargadas del cobro de los impuestos sobre tierras, a través de las cuales consideró allegarse los datos suficientes para conocer en que forma está repartida la propiedad territorial en México, llegando a la conclusión de que la extensión territorial de nuestro país, y la población existente, y la cantidad de propietarios que habia, arrojaba un resultado de un propietario por cada 13.6 habitantes que era la mejor demostración de que en México no existe el problema agrario.

(1).- Citado en el libro "El Problema Agrario". pág. 156 del Dr. Lucio Mendieta y Núñez.

Las anteriores tesis, apoyadas en distorsiones históricas y en fuentes mal apreciadas, son vivamente impugnadas por autores como el Doc. Lucio Mendieta Núñez que hacen acopio de las fuentes y las manejan del mejor modo para alcanzar en términos científicos la verdad.

En su libro el Problema Agrario de México el maestro Lucio Mendieta Núñez replica, basado en las consideraciones aritméticas en que se funda el Lic. Rabasa para afirmar que la proporción es de un propietario por cada 13.6 habitantes, diciendo que es falso porque la distribución de población sobre el territorio no es matemático sino que causas biológicas, económicas, históricas y sociales han originado que en determinados puntos del territorio nacional se hallan agrupados mayor cantidad de individuos que en otras regiones y es precisamente en esas regiones densamente pobladas donde aparece el problema de la distribución de la tierra; que por otra parte los datos arrojados por las estadísticas hechas por el Lic. Rabasa no pueden ser de ningún modo suficientes para afirmar que no existe problema agrario en México. Cuando habla de propietario de tierras no se da cuenta de que un individuo puede ser propietario de dos o más propiedades lo que hecha por tierra la contundente afirmación de que hay un propietario por cada 13.6 habitantes.

Con esto se puede ver la vital función de las fuentes del derecho y la necesidad de conocer las de la materia Agraria para no cometer terribles errores que pueden dar una visión muy distinta de la realidad en problemas tan dramáticos como el de la distribución-

de la riqueza territorial; es entonces prudente que veamos cuales son las fuentes del derecho Agrario.

En materia agraria, el empleo de la clasificación de las fuentes en: históricas, reales y formales es correcto. De acuerdo con tal clasificación haremos un estudio de las fuentes del Derecho Agrario en México.

FUENTES HISTORICAS.

Se dijo en capítulo anterior que por fuente histórica debe entenderse el documento o documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de Leyes. Serán en consecuencia fuentes históricas del Derecho Agrario todos aquellos documentos que contienen leyes relativas a la materia agraria, pudiendo afirmar que el más remoto documento que contiene leyes en materia agraria, vigentes en alguna época de nuestra historia es la Recopilación de las Leyes de Indias, documento que como su nombre lo indica contiene una compilación de leyes vigentes en la época de la Colonia entre las cuales se encuentran muchas que rigieron en la Pre-Colonia.

En el estudio de este documento descubrimos diversas instituciones que forjaron el problema Agrario de México, tales como las Encomiendas y las Mercedes reales, hallamos las modificaciones que sufrieron las medidas agrarias, la división de la propiedad, el fundo, legal, ejidos, propios y tierras de repartimiento etc., que son de gran importancia para apreciar la génesis del problema agrario.

La Recopilación de las Leyes de Indias es una fuente histórica

del derecho Agrario valiosísima; primero porque allega los criterios jurídicos vigentes en aquella época; en seguida porque nos ilustra sobre las instituciones agrarias de la colonia y por último porque refleja la vida agraria de nuestra civilización nativa, aunque en ocasiones parezca con distorsión, porque un estudio superficial de ellas podría indicar que nuestros antepasados campesinos vivieron una vida digna cuando la realidad era otra muy distinta.

De los párrafos que a continuación transcribo de las Cédulas enviadas a los virreyes y Gobernadores por el Consejo de Indias, a instancia del Emperador Carlos V, podrá colegirse que el trato dado a los indios era mesurado y justo "se concentrará a los indios en pueblos con tanta suavidad y blandura que sin causar inconvenientes diese motivo a los que no se pudiesen poblar luego, que viendo el buen tratamiento y el amparo de los ya reducidos, acudiesen a ofrecerse de su voluntad" (1) pero si esta disposición la analizamos conjuntamente con la siguiente dirigida por la Reina de España al Primer Virrey de México Dn. Antonio de Mendoza que a la letra dice: "Yo soy informada que algunas personas de las que tienen indios encomendados en esa tierra han llevado y llevan a los indios mas tributos y derechos de los que están basados y les han tomado y ocupado muchas tierras y heredades, y les ponen imposición sobre ellas; y porque esto es cosa a que no se ha de dar lugar, a nuestra inten-

(1).- Citado por el Dr. Lucio Mendieta y Núñez en su libro El Problema Agrario. pág. 55.

ción y voluntad es que los dichos indios sean bien tratados y no --
 reciban agravio..... etc." (2) podemos concluir con justicia que--
 no era tan bonancible la situación de los indios y que por el con--
 trario, pese a la buena voluntad de los Reyes Españoles, el proble--
 ma existía por la desobediencia de los súbditos iberos.

Como esta conclusión, a múltiples de ellas se ha llegado gra--
 cias a ese antecedente histórico llamado Recopilación de las Leyes--
 de Indias.

Un documento que consideramos de gran importancia y que nos --
 atrevemos a afirmar es una fuente histórica del Derechc Agrario en--
 México es el que contiene las Bulas Alejandrinas y que tiene rela--
 ción con el derecho que pudieran tener los conquistadores de Améri--
 ca sobre las tierras descubiertas.

En efecto, las Bulas Alejandrinas son aquellas cartas o epis--
 tolas pontificias que escribió el Papa Alejandro VI a los Reyes Ca--
 tólicos para otorgarles poder y derecho sobre las tierras descubier--
 tas, imponiéndoles a cambio la obligación de convertir a los natura--
 les de esas regiones al catolicismo. Las tales epistolas que pudie--
 ran tomarse como una donación hecha por el Papa, son, por lo singu--
 lar de su creación y efectos, verdaderas normas jurídicas. Se origi--
 nan por el descubrimiento de tierras logrado por un expedicionario--
 de los reyes católicos habida cuenta de que ante igual hecho los --

(2).- Misma obra. pág. 75.

portugueses habian obtenido para si la propiedad de las tierras a su vez descubiertas por el mismo procedimiento. Señalan con toda precisión el derecho que les asiste a los Reyes católicos sobre dichas nuevas tierras y establece además disposiciones en lo relativo al fin que deben alcanzar los actos de dominio y propiedad de los reyes católicos sobre las heredades señaladas. En tal evento su aplicación general las convierte en normas jurídicas, y el reconocimiento y donación hecho por el Papa Alejandro VI no solo implica, para la mente jurídica de aquellos tiempos, la justa adquisición del mundo descubierto sino además señala una prohibición a las restantes naciones de perturbar la propiedad anterior y disponer de tales tierras.

Son las Bulas Alejandrinas uno de los fundamentos que tuvieron España y Portugal para hacer suyas las tierras descubiertas.

Con miras a desenvolver el tema de las Fuentes Históricas en forma cronológica dividamos en períodos su estudio, de la siguiente forma: Epoca Pre-Colonia o Historia Antigua; Epoca Colonial, México Contemporáneo.

Epoca de la Pre-Colonia.

Es bien sabido que no se puede conocer perfectamente los hechos pasados si no se consignan por escrito, pero también es conocido que nuestros primeros pueblos se valían de la pintura jeroglífica que les sirvió para consignar con claridad la historia de sus hechos, sus costumbres públicas y privadas, sus ideas religiosas, su-

organización política y en fin su civilización, amén de otras fuentes que nos sirven para conocer la vida de las primeras civilizaciones tales como los Monumentos e inscripciones, que son abundantes entre nosotros; la Lingüística dado que muchas de las antiguas lenguas de México existen todavía; los Intérpretes y por último los Cronistas e Historiadores.

Apoyados en todas esas fuentes nos es dable conocer las costumbres de las primitivas civilizaciones que de acuerdo con la obra "México a través de los siglos" son tres: La más primitiva, la otomí del centro que no puede llamarse propiamente civilización, no tiene ciudades, ni ganados y desconoce la agricultura, andaban desnudos y vivían de los frutos naturales y la caza. La segunda raza, o sea la Nahoas que escogió el lado del pacífico por ser más propio para la agricultura y la tercera, del sur, o sea la maya.

Los Nahoas fueron una raza inteligente que alcanzó gran adelanto en la astronomía y Teogonía, creían en un Dios llamado Ometecuhtli que era el creador de todas las cosas y una Diosa del Maíz llamada Centeotl, con lo que se revela el carácter agrícola de los Nahoas que ya conocían el maíz, sembrado y cosechado por los meceguales que según la tradición fueron creados por los dioses con la orden de que vivieran del trabajo, pues en esta civilización existían las clases o casta, la agricultura de extracción humilde y la guerrera, aunque en términos generales puede decirse que el pueblo nahoa era agricultor, sencillo y de carácter bondadoso, y solo hacían la guerra defensiva contra hordas bárbaras que los atacaban.

No se conocen los procedimientos agrícolas de los nahoas pero debieron ser muy sencillos, ya que no usaban los metales ni tenían animales de tiro. Recogían maíz, calabazas, frijoles y cultivaban el algodón y el maguey.

Pueblo agrícola por instinto, que paulatinamente y a través de los siglos va pasando de la casa en común, a la casa grande y luego a las ciudades. Es un pueblo que se convierte en guerrero para proteger sus campos. Progresan la agricultura, se desarrolla la industria, ya se tejen vistosas telas, de la casa se pasa a la curtiduría, se hace el comercio se practica la navegación y los pueblos se convierten en ejércitos y las ciudades en fortalezas.

De esta civilización provienen las razas que formaban la triple alianza y a las cuales hace mención el Dr. Lucio Mendieta y Núñez en su estudio sobre los antecedentes históricos agrícolas de México. Nosotros hemos hecho alusión de esta civilización en atención a que es el más remoto antecedente de el carácter agrícola de nuestros antepasados.

De las civilizaciones radicadas en el valle de México que son las más recientes a la nahoa y por ello más avanzadas podemos decir lo siguiente:

La principal raza era la Azteca que por medio de sus conquistas había logrado llegar hasta los límites con Guatemala y en ambos Océanos. Raza eminentemente guerrera que vivía de los tributos que pagaban los pueblos sometidos y que habían formado con los pueblos tecpaneca y acolhua o texcocano, la triple alianza que les había da

do un poder extraordinario sobre los demás pueblos circunvecinos.

La monarquía fué el sistema político de vida de los aztecas o mexicas, y el centro de la denominación mexicana era la ciudad de Tenochtitlán que llegó a tener cerca de 100,000 habitantes. Al establecerse los aztecas en Tenochtitlán cada familia o tribu, recibió un lote de tierra cuya propiedad no pertenecía a cada habitante, sino al Calpulli o comunidad. Cuando una familia se extinguía su lote se distribuía entre los vecinos que más lo necesitaban.

La propiedad de la tierra solo fué individual respecto a las tierras de la nobleza. Los calpulli estaban subdivididos: a las órdenes del calpulli había jefes de 100 familias, y bajo estos jefes de 20 familias. No se admitía a los extraños en la tierra comunal.

El derecho de posesión llevaba consigo la obligación de cultivar; quien no cumplía por dos años recibía aviso, y en caso de que sin excusa suficiente no cultivara al tercer año, su tierra quedaba libre.

Parte de las tierras eran del estado y sus frutos pertenecían o correspondían al palacio del rey. Cosa parecida sucedía con las tierras de los templos, cuyos productos se destinaban al servicio religioso; cada templo tenía sus propios bienes.

Es pertinente hacer notar que una de nuestras instituciones más cimentadas de nuestra actual reforma agraria, el ejido, tiene una gran semejanza con el sistema de propiedad del calpulli, pues ambos tipos de reparto de tierras operan bajo el mismo sistema de tierras de aprovechamiento comunal pareciéndose en lo relativo a la

sanción que se le impone al poseedor de esas tierras, cuando deja de explotarlas durante un tiempo determinado, lo que viene a identificar a estas instituciones entre si y a la vez las encuadra dentro de la moderna teoría de la propiedad como función social.

Los aztecas eran una raza eminentemente guerrera y la explotación de sus tierras la dejaban en manos de los macehuales. Su producción agrícola era limitada, pero como se había extendido en sus conquistas por ambos lados del océano, es decir hacia cada litoral de la república, y se había desarrollado el comercio, su alimentación era más que mediana pues comían la carne de diversas clases de animales como: venados, conejos, jabalíes, pavos, codornices, etc.

Los Mayas.

Entre los pueblos mas antiguos que llegaron a formar centro de gran cultura se encuentran los mayas.

Son muy pocos los datos que se tienen para conocer la historia de los pueblos mayas, pero su progreso fué tan importante que es preciso fijar en ellos la atención con detenimiento.

En lo que ahora es el Estado de Yucatán, extendiéndose hacia el sur, Guatemala y Honduras, se establecieron en tiempos remotos, difíciles de precisar, los primeros pobladores que se conocen con el nombre de Itzaes, guiados por su jefe o sacerdote Zamná. Llegaron después otras tribus del mismo origen olmeca, de las que venían emigrando por las costas del Golfo y a lo largo de la Sierra Oriental. En la región conocida por tierra del Mayab, o tierra del Paisán

y del Venado, se fijaron más tarde las tribus mayas, desprendidas - del imperio tolteca y guiados por un caudillo de la familia regia o de la casta de Quetzacoatl, conocido en el Mayab con el nombre de - Kukulcan.

Los rasgos más notables de la historia del pueblo maya son: - primero su situación geográfica, en una región de clima caliente y - húmedo, sin ríos ni montañas, donde el hombre tiene que luchar con- tra las enormes dificultades naturales para poder vivir y mucho más para fundar y sostener centros poblados. Y segundo, los mayas no pu- dieron lograr la unificación de las diversas tribus y ciudades para formar todos juntos una nación poderosa. Cada grupo tenía sus jefes o caciques, su gobierno y hasta su idioma propio, con las consecuen- cias del aislamiento y las guerras; sin embargo lograron levantar - una civilización que admira por sus adelantos arquitectónicos.

La raza del sur era esencialmente agrícola, el cultivo del cam- po era la principal ocupación de sus habitantes; así se deduce de - sus construcciones y de los objetos que encierra: azadas, palas, pi- cos, rapadores y gubias. Los utensilios de cobre hallados son tam- bién instrumentos de labranza: azuelas y cuchillas de arado. Sin em- bargo en la región quiché que ocupó lo que actualmente son los esta- dos de Chiapas y Tabasco, solamente se hendía la tierra para deposi- tar el grano. Los mayas tenían que luchar por la falta de agua y no obstante este obstáculo se dedicaban a las labores del campo, hora- dando pozos muy profundos de los cuales los cenotes son los más in- teresantes.

El principal producto de los mayas era el maíz, planta indígena de esta tierra cuyo grano es desde la más remota antigüedad el alimento más importante del pueblo. En segundo término tenemos el frijol que se siembra con el maíz. Además del maíz y el frijol los mayas tenían: añil, vainilla, goma copal, una resina elástica llamada kick, brea, alquitrán, coco, nuez, cacao, algodón, tabaco y henequén.

La tierra de los mayas era comunal debido a la dificultad extremada para explotarla. La explotación de ésta la llevaba a cabo la clase humilde, y en términos generales puede decirse que no había propiedad particular en cuanto a tierras.

La civilización Maya quedó extinguida antes de la llegada de los conquistadores, atribuyéndose su fin a trastornos de clima, guerras y revoluciones.

Epoca Colonial.

La época colonial es sumamente interesante en cuanto que revela los motivos fundamentales que se tuvieron para el movimiento de independencia y la causa que permitió que el problema Agrario subsistiera hasta nuestros días.

La fuente histórica que nos sirve para conocer la realidad agrícola de nuestros antepasados en esa época, es la recopilación de Leyes de Indias.

El primer período de dominación Española es el de la conquista y se caracteriza por la lucha constante entre los conquistadores y

los nativos de la Nueva España. Las leyes que imperaban eran las -- del conquistador y ni siquiera éste acataba las disposiciones de la Corona Española, debido esto a que la situación de guerra obligaba a los conquistadores a resolver las cuestiones de acuerdo con las - circunstancias.

La conquista y las bulas Alejandrinas entregaban la propiedad territorial del Mundo descubierto en manos de la realeza Española - como propiedad particular de los Reyes, quienes podían transmitirla a sus súbditos en la forma que quisieran.

Como la intención de los monarcas era instruir a los indios en la creencia católica (obligación impuesta por el Papa) y allegárse- los como súbditos, respetaron la propiedad de las poblaciones; medi- da que por una serie de instituciones que se fueron desarrollando - no fue acatada.

La primera de esas Instituciones que cumplía con el fin primor- dial impuesto a los Reyes católicos para poder hacer suya las ---- tierras descubiertas, (nos referimos al de enseñar la religión cató- lica a los nativos), era la Encomienda, Consistía la obligación --- del encomendero en hacerse cargo de un número de indios para ins--- truirlos en la religión católica; tales indios quedaban bajo la po- testad del encomendero, ya que de acuerdo con el criterio en boga, - aquellos eran incapaces.

La facultad de Encomienda podía durar varias vidas, esto es la vida del encomendero original y la de su sucesor; esta situación -- trafa como consecuencia el disfrute del trabajo personal del enco---

mendado así como la explotación y provecho de sus bienes. Con esto se daba rienda suelta a la ambición de los conquistadores que hicieron evolucionar la encomienda hacia la esclavitud que estaba terminantemente prohibida por las Leyes de Indias como puede comprobarse en el texto que a continuación transcribimos; libro Sexto; Título primero; Ley primera.- "Habiendo de tratar en este libro al material de Indios, su libertad, aumento y alivio..... Es nuestra voluntad encargar a los Virreyes Presidente y Audiencias el cuidado de mirar por ellos y dar las órdenes convenientes para que sean amparados favorecidos y sobrellevados.....: Ley IX mandamos que ningún español pueda tener Indio esclavo por ninguna cosa..... (1)

El encomendero precisaba de otra institución para hacerse propietario de los bienes de sus encomendados y llegó para su beneficio la confirmación, medio de adquirir la propiedad que utilizó para sus fines aviesos. La encomienda con ese procedimiento se convirtió en una Institución deplorable que servía para tener esclavos y propiedades; tuvo tan graves consecuencias que fué prohibida por Carlos V, quien ordenó que tuviera su conclusión al término de la vida del encomendero original, y después pasaran los encomendados a su real protección, pero autorizando a que si de acuerdo con un informe de la real Audiencia se comprobaba que los encomendados habían recibido buen trato, se ampliaría la encomienda hasta por dos vidas, lo que no remediaba en nada la grave situación de los enco--

(1).- Derecho Agrario del Maestro Angel Caso. pág. 342 y 343.

mendados, Posteriormente fué derogada la disposición de Carlos V y se dejó vigente la encomienda tal y como estaba anteriormente.

La encomienda puede analizarse desde dos puntos de vista:

1.- Como Institución establecida de buen fé, y con el noble propósito de lograr la cristianización de los indígenas americanos y su asimilación de la cultura española.

2.- Como el medio que utilizaron los conquistadores para conseguir botín en el descubrimiento de América.

La encomienda concluyó bajo el reinado de Felipe V, entre los años de 1718 a 1721.

La Merced Real. - Como ya explicamos al hablar de las Bulas Aljandrinas el Papa Alejandro VI entregó en propiedad a los Reyes Españoles las tierras descubiertas en los siguientes términos: "os donamos a vos los Reyes de Castilla, y León, y a vuestros herederos, y sucesores para siempre, por el tenor de los presentes, todas las islas, y tierras firmes, que hubiéreis descubierto, y en adelante descubriéreis.... y os las asignamos con todos sus Señoríos, ciudades, fortalezas, lugares y villas derechos, jurisdicciones, y pertenencias: y os hacemos, constituídos, y deputamos, a vos, vuestros herederos, y sucesores por verdaderos señores de dichas islas, y tierras firmes, con plena, libre, omnimoda potestad, autoridad, y jurisdicción" (1) por lo que tales propiedades pasaban a la propiedad particular de los Reyes. En uso de la facultad que les otorgaba

(1).- Citado por el Lic. Angel Caso en su obra Derecho Agrario.p.324.

el derecho de propiedad, los Reyes españoles dispusieron de sus --- tierras de diversos modos y lo que ahora conocemos como merced real era aquella transmisión de propiedad territorial que hacían los Re- yes en favor de los soldados que habían alcanzado la conquista del mundo descubierto, donación que iba en aumento según se tratara de una mayor jerarquía o significación de los soldados españoles.

Se estableció de ese modo la caballería y la peonía, entendiendo por caballería "solar de cien pies de ancho, y doscientos de largo, y de todo lo demás como cinco peonías, que serán quinientas fanegas de labor, para pan de trigo, o cebada, cincuenta de maíz, diez hubras de tierras para huertas, cuarenta para plantas de otros árboles de secadal tierras de pasto para cincuenta puercas de vientre, - cien vacas, veinte yeguas quinientas ovejas y cien cabras" (1) y--- por peonía "el solar de cincuenta pies de ancho y ciento en largo, - cien fanegas de tierra de labor, de trigo o cebada, diez de maíz, - dos huebras de tierra para huertas y ocho para plantas de otros árboles de secadal, tierra de pasto para diez puercas de vientre, --- veinte vacas, cien yeguas, cien ovejas y veinte cabras" (2).

En la ley en la que se describe la Merced Real, el título XII del libro cuarto de la Recopilación de Indias, se señala que estas mercedes reales no debían ir en perjuicio de los indios y como dice

(1).- Derecho Agrario Angel Caso. pág. 42.

(2).- Derecho Agrario Angel Caso. pág. 42.

el Maestro Angel Caso "es el primer vértigo que el Derecho Mexicano tiene de la Propiedad Privada; propiedad privada muy cercana al concepto romano quirritario y que hoy la calificariamos, dentro de los conceptos modernos, como una función social" (3).

La Composición. La Confirmación y la Prescripción:

La composición consistía en el arreglo de la propiedad en aquellos casos en que se hubiese excedido en mas de lo que pertenece al propietario de acuerdo con sus medidas, a modo de que se les despachasen nuevos títulos.

La confirmación era un sistema semejante pero se refería principalmente a las tierras que hubiesen sido tituladas indebidamente o bien que carecieran de títulos sobre ellas y vino a servir a los encomenderos para hacerse de las tierras de sus encomendados.

Por último la prescripción adquisitiva, fué el otro medio utilizado para adquirir la propiedad sobre terrenos. Las características de la prescripción eran las mismas que se conocían en el Derecho Romano.

Con este último medio de obtener la propiedad inmueble de la Nueva España, se completa el cuadro de las Instituciones que sirvieron para apropiarse de las tierras de los indígenas, aun que debe considerarse que dada la situación precolonial de la propiedad territorial en la que la riqueza se encontraba en manos de los no

(3).- Derecho Agrario Angel Caso. pág. 43.

bles, del Rey y de los guerreros, los ataques a la propiedad de los pueblos fueron mas reducidos y principalmente se afectaron las --- tierras de la clase alta azteca.

La propiedad comunal fué dividida en cuatro clases: el fundo - legal, el ejido, los propios y las tierras de repartimiento.

El fundo legal era aquella porción de tierra que se señaló para que los indios construyesen sus casas y que alcanzaban la cantidad de seiscientas varas a partir de la Iglesia y a los cuatro vientos, siendo inenajenable porque pertenecía a los pueblos.

Los ejidos que eran aquellas tierras que se encontraban fuera de la población y que eran común a todos los vecinos para que pudiesen tener sus ganados. A este respecto el Dr. Lucio Mendieta y - Núñez en su libro el Problema Agrario pág. 63, hace notar que el -- concepto antiguo de ejido y el moderno es diferente.

Los propios que eran tierras destinadas a cubrir los gastos públicos y que eran cultivadas por las poblaciones.

Las tierras de repartimiento, fueron aquellas tierras repartidas entre las familias.

Como complemento al estudio de la organización agraria de la - época colonial, nos permitiremos transcribir lo dicho por Abad y -- Queipo en su "Representación a nombre de los labradores y comerciantes de Valladolid de Michoacán" juicio que es mencionado por el Dr.- Lucio Mendieta y Núñez (1).

(1).- Problema Agrario, Maestro Lucio Mendieta y Núñez. pág. 63.

"La Nueva España es agricultura solamente, con tan poca industria, que no basta a vestir y calzar un tercio de sus habitantes. Las tierras mal divididas desde el principio se acumularon en pocas manos, tomando la propiedad de un particular (que debía ser la propiedad de un pueblo entero), cierta forma individual opuesta en gran manera a la división, y que por tanto, siempre ha exigido y exige en el dueño facultades cuantiosas. Ellas recayeron en los conquistadores y sus descendientes en los empleados y comerciantes, que las cultivaban por sí con los brazos de los indígenas y de los esclavos del Africa, sin haberse atendido en aquellos tiempos la policía de las poblaciones, que se dejaron a la casualidad sin territorios competentes; y lejos de desmembrarse las haciendas, se han aumentado de mano en mano, aumentando por consiguiente la dificultad de sostener y perfeccionar su cultivo; y aumentando también la necesidad de recurrir para uno y otro objeto a los caudales, piadosos con que siempre se ha contado aún para las adquisiciones. Los pueblos quedaron sin propiedad, y el interés mal entendido de los hacendados no les permitió ni permite todavía algún equivalente por medio de arrendamientos siquiera de cinco o siete años. Los pocos arrendatarios que se toleran en las haciendas, dependen del capricho de los señores administradores, que ya los sufren ya los lanzan, persiguen sus ganados e incendian sus chozas".

México Independiente.

Como una de las causas principales que fortalecieron la guerra

de independencia era el mal reparto de tierras y la paupérrima situación de los campesinos, una de las fuentes históricas importantes en este período de transición entre la Colonia y la Independencia, es el real decreto de 26 de mayo de 1810 que apunta sobre el problema con el afán de contener el movimiento y que a la letra decía: "y en cuanto a repartimiento de tierras y de aguas, es igualmente nuestra voluntad que el Virrey, a la mayor brevedad posible, tome las más exactas noticias de los pueblos que tengan necesidad de ellas, y con arreglo a las leyes, a las diversas y repetidas cédulas de la materia y a nuestra Real y decidida voluntad, proceda inmediatamente a repartirlas con el menor perjuicio que sea posible de tercero, y con obligación los pueblos de ponerlas sin la menor dilación en cultivo". (1).

Esta disposición no tuvo los efectos deseados primero por que se dió a conocer un mes después de iniciada la lucha y en seguida - porque a nadie convenció, pues con anterioridad se habían elaborado diversas leyes con afanes parecidos pero absolutamente ineficaces. Sin embargo el Gobierno español siguió intentando a base de disposiciones detener su derrumbamiento y al efecto se pueden citar las -- leyes siguientes: el decreto de 9 de noviembre de 1812 de las Cortes Generales y extraordinarias de España en el que se ordenaba repartir tierras a los indígenas. El decreto de las Cortes Generales y Extraordinarias para reducir los terrenos comunales a dominio par

(1).- El Problema Agrario Dr. Lucio Mendieta y Núñez. pág. 83.

ticular.

Esto en lo que se refiere a las leyes dictadas por el Gobierno español, pero entre las fuentes históricas agrarias de este período deben mencionarse las dictadas por los Jefes de la Independencia:

1.- El decreto dictado por Hidalgo en Guadalajara por el cual se ordenaba la devolución de las tierras a los pueblos.

2.- El bando de 23 de marzo de 1813 dictado por Morelos que en su parte relativa dice a la letra, "Que los naturales de los Pueblos, sean dueños de sus tierras, rentas, sin el fraude de entrada en las Casas" (1).

A partir de estas fuentes históricas las siguientes ya corresponden al período del México Independiente.

Diversas Leyes de Colonización entre las que destacan la orden dictada por Iturbide del 23 al 24 de marzo de 1821, que entregaba a los que habían pertenecido al ejército trigarante, una fanega de tierra y un par de bueyes.

La ley del 18 de agosto de 1824 siendo Presidente Don Nicolás Bravo, que se refiere a la Colonización de las tierras de la Nación por mexicanos y extranjeros y que contiene en sus artículos 4º, 5º, 12º y 13º disposiciones relativas a la prohibición de colonizar en las fronteras y litorales del país; a no permitir se reúna en una sola mano como propiedad una superficie determinada de tierra y a prohibir a los nuevos pobladores pasar su propiedad a manos muertas.

(1).- Derecho Agrario Lic. Angel Caso. pág. 73.

Disposiciones estas que posteriormente fueron olvidadas por el régimen porfirista.

Ley de desamortización del 25 de junio de 1856 que decretó la incapacidad de las corporaciones civiles y religiosas para poseer los bienes que tenían los cuales deberían ser adjudicados en propiedad a los particulares que lo tuvieran arrendado.

Esta ley dió un golpe mortal a las poblaciones indígenas que tenían tierras comunales pues dió motivo a que esas tierras se repartieran entre los vecinos y posteriormente fuesen absorbidas por las haciendas vecinas.

Ley de Nacionalización del 12 de julio de 1859, elaborada por Benito Juárez que en forma drástica y fundada determina que entran a dominio de la Nación todos los bienes del clero. Un análisis detenido de esta ley revela la actitud enérgica pero justa del Lic. Benito Juárez.

Ley de 20 de julio de 1863 sobre terrenos baldíos decretada por el Lic. Benito Juárez, que es el complemento de la anterior ley y que señala lo que debe entenderse por baldíos "Art. 1º.- Son baldíos para los efectos de esta ley, todos los terrenos de la República que no hayan sido destinados a un uso público, por la autoridad facultada para ello por la ley, ni cedidos por la misma, a título honoroso o lucrativo, a individuo o corporación autorizada para adquirirlos". Establece también esta ley la forma de adquirir tales terrenos por parte de los particulares.

Ley de colonización del 15 de diciembre de 1883, expedida por-

el gobierno de Manuel González que crea las compañías deslindadoras de infausta memoria y que como dice el Ing. Pastos Rouaix en su libro (1) " es irreprochable en teoría y benéfica en apariencia, pero sus resultados son funestos:

"Los terratenientes en grande escala poderosos y ricos, arre--glaban con toda facilidad su nueva titulación, mientras que los pequeños propietarios y los pueblos y congregaciones con títulos primordiales, siempre deficientes tenían enormes dificultades para --- atender una larga tramitación en las oficinas de la Capital, por lo que, con tristeza primero y hondo rencor después veían como se les arrebatava parte o toda la extensión del patrimonio rústico de sus familias". (2).

Ley del 26 de marzo de 1894 sobre terrenos baldíos expedida -- por el Gobierno de Porfirio Díaz, para confirmar las violaciones -- que se habían consumado al amparo de la ley anterior, declarando en su art. 7º que cesaba la obligación de acotar y cultivar los terrenos baldíos poseídos o apropiados por los particulares; que cesaba también la prohibición impuesta a las compañías deslindadoras de ena--jenar las tierras que les hayan correspondido (art. 4º) señalando -- para colmo que todos los detentadores de tierras nacionales que hu--bieran violado las leyes anteriores estarían exentos de pena. Pre--

(1).- La Génesis de los artcs. 27 y 123 Constitucionales del Ing. -- Pastos Rouaix. pág. 34.

(2).- La Génesis de los arts. 27 y 123 Constitucionales Ing. Pastor Rouaix. pág. 34.

ceptos todos que hacen repudiable esta Ley y que pasan a formar parte del conjunto de aberraciones y malos manejos que provocaron el grave problema agrario. De otra parte esta ley cuenta con varias disposiciones que si no slavan su prestigio, su valor justifica su creación, y que son el art. 14° que decreta que "por ningún título podían los naturales de las naciones limítrofes ni ciudadanos mexicanos tener el dominio de las tierras fronterizas y litorales, los cuales señalados numéricamente por el propio artículo entraban en dominio permanente de la federación; y el título 4° artículos 45 y 62 que crea el gran registro de la propiedad de la República. A partir de esta ley se elaboran varias dentro del período porfirista que sirven para ahondar más el problema agrario.

De gran importancia son para el Derecho Agrario aquel conjunto de decretos llamados planes que se elaboran en la Revolución Mexicana y apuntan singularmente la solución al problema campesino.

Plan de San Luis de 5 de octubre de 1910. Este plan tiene una importancia insospechada dentro del movimiento revolucionario. Significa el primer paso que dió la Revolución para contener los abusos cometidos en el período porfirista en contra de la clase campesina señalando en su artículo 3° que "en todo caso serán respetados los compromisos contraídos por la administración porfirista con gobiernos y corporaciones extranjeras antes del 20 del entrante. ABUSANDO de la Ley de terrenos baldíos numerosos pequeños propietarios en su mayoría indígenas han sido despojados de sus terrenos por acuerdo de la Secretaría de Fomento o fallos de los Tribunales de -

la República. Siendo de toda justicia restituir a sus antiguos poseedores los terrenos de que se les despojó de un modo tan arbitrario, se declaran sujetas a revisión tales disposiciones y fallos y se les exigirá a los que los adquirieron de un modo tan inmoral o a sus herederos, que los restituyan a sus primitivos propietarios, quienes pagarán también una indemnización por los perjuicios sufridos. Solo en el caso de que estos terrenos hayan pasado a tercera persona antes de la promulgación de este plan, los antiguos propietarios recibirán indemnización de aquellos en cuyo beneficio se verificó el despojo" (1).

Fué el contenido de este artículo el que despertó a la población agrícola en forma tan espontánea y poderosa que no hubo en las filas de la revolución jefes militares de alto grado que la hubiesen impulsado y sostenido.

El error cometido por Madero de no haber hecho realidad lo dispuesto en el artículo transcrito motivó se elaborara el Plan de Ayala que lo desconocía como Jefe de la Revolución.

El Plan de Ayala.- Plan Libertador de los hijos del Estado de Morelos. Este Plan tiene como fin primordial hacer efectivo el Plan de San Luis, adicionando en lo relativo a la distribución de la riqueza agraria entre los pequeños propietarios. Desconoce como se dijo antes, en su artículo segundo a Francisco I Madero como jefe -

(1).- Derecho Agrario. Lic. Angel Caso. pág. 466.

de la Revolución.

Plan de Veracruz.- o adiciones al plan de Guadalupe. Tiene parecidos lineamientos en cuestiones agrarias, indicando en su artículo 2º que se dictarán leyes agrarias que favorezcan la formación de la pequeña propiedad; disolviendo los latifundios y restituyendo a los pueblos las tierras de que fueron injustamente privadas etc. Es elaborado por el Gobierno de Don Venustiano Carranza, quien posteriormente el 6 de enero de 1915 expide una ley agraria como primer jefe del ejército Constitucionalista encargado del poder Ejecutivo, ley que crea en cumplimiento al plan mencionado.

La Ley del 6 de enero de 1915, tiene como autor al Lic. Luis - Cabrera quien ya desde el año de 1912 señaló la necesidad de reconstituir los ejidos de los pueblos, indicando que era preciso declararlos inalienables y tomándolos de las tierras vecinales las cuales tendrían que ser afectadas.

Estas mismas ideas fueron expuestas con mayor amplitud en la ley que estudiamos y además apunta hacia las irregularidades que había provocado el problema o sea la enajenación de tierras comunales y las diligencias de apeo y deslinde hechas por las Compañías deslindadoras, declarando nulos tales procedimientos y nulos los efectos que tuvieron. En síntesis advertimos que en esta ley se emplean los dos medios fundamentales para resolver el problema agrario: la Restitución y la Dotación.

Esta ley estuvo vigente aún después de expedida la Constitución de 1917 y fué ley constitucional hasta que al reformarse el ar

tículo 27 Constitucional desapareció, dejando una influencia bien señalada en nuestra Carta Magna.

Estas son en síntesis las principales fuentes históricas del Derecho Agrario Mexicano y en un estudio minucioso de nuestro artículo 27 Constitucional, Código Agrario y demás leyes reglamentarias en materia agraria podemos desprender la enorme influencia que han ejercido dichas fuentes en nuestra actual legislación agraria.

FUENTES REALES.

Declarar que las fuentes reales del Derecho son los factores o elementos que determinan el contenido de las normas jurídicas, no es nada novedoso ni original pero si algo muy cierto y de gran valor para el manipulador del Derecho. Su estudio y conocimiento importa para interpretar con acierto las disposiciones relativas jurídicas. El uso que de ellas hagamos al manejar dichas disposiciones en materia agraria trascenderá al resultado de nuestra labor. Cualquier disposición agraria o institución contiene un sentido una orientación, que es determinado por complejos elementos sociales, políticos y económicos, que son las fuentes reales del precepto. Si deseamos conocer a grandes rasgos las fuentes reales de nuestra vigente legislación agraria tenemos que hacer varias consideraciones históricas acerca del agro en México.

Inicialmente hay que señalar la deplorable situación del campo sino mexicano desde tiempo inmemorial, provocada por el monopolio de la tierra en unas cuantas manos, estado de cosas que hallamos --

desde la época de los aztecas hasta hace unas cuantas décadas.

En el período de dominación española la condición del indígena mexicano adquiere tintes dramáticos; 1° porque se le consideraba incapaz y con tal pretexto se le despojaba de sus propiedades, en seguida porque la institución de la encomienda, decretada con toda buena fe por los reyes españoles, degeneró en esclavitud.

Esta condición del campesino mexicano prevalece hasta principios del presente siglo, no obstante que en el México Independiente ya se apunta el problema y se trata de remediar aunque sin lograrlo y la situación miserable del campesino sigue siendo la misma. El acaparamiento de tierras en pocas manos continúa acrecentando el problema y las leyes elaboradas contribuyen a consolidar el hecho en lugar de resolverlo. Es así como el levantamiento de 1910 de político se transforma en social y económico a tal grado que su pujanza llevó a la creación de la Constitución de 1917, que revela el palpitante deseo de acabar con las causas que daban motivo al gran-desequilibrio social. Nuestros constituyentes obraron con toda acuciosidad para proteger a los obreros y campesinos que formaban parte primordial de las filas revolucionarias; establecieron en la máxima Carta Constitutiva, garantías sociales a favor de esa clase proletaria obligando al Estado a cuidar de que se cumpliera lo más ampliamente los propósitos impuestos. Al efecto los constituyentes señalaron con precisión el derecho de propiedad que le corresponde a la Nación sobre el territorio que abarca, presupuesto indispensable para dar solución al problema planteado por la injusta distri-

bución de la tierra. Señalaron la ubicación del interés colectivo - frente al interés particular atribuyéndose el derecho de defender - el interés colectivo, otorgando así al Estado un radio de acción -- más amplio para contener los problemas sociales. Declarado esto, de terminaron el fraccionamiento de los latifundios, para una distribu ción equitativa de la riqueza pública; dictaron medidas para el de sarrollo de la pequeña propiedad agrícola en explotación; para la - creación de nuevos centros de población agrícola.

En fin establecieron no solamente disposiciones de fondo en ma teria agrícola sino además preceptos de procedimiento para la trami tación breve de los conflictos agrarios.

Podemos afirmar en consecuencia que los factores que determi-- naron el contenido de las normas agrarias que nos rigen son los si guientes:

1°.- El factor económico, derivado de la situación de desampa ro y miseria del campesino mexicano y el acaparamiento en pocas ma nos de la riqueza terrestre del país.

2°.- El factor sociológico consistente en el descontento de la gran masa proletaria que despertaba para exigir igualdad y mejor -- trato.

3°.- El factor político manifestado por la inestable situación de los gobiernos debido a la guerra intestina.

El constituyente de 17, hubo de tomar en cuenta todos estos -- factores para lograr los anhelos de la revolución mexicana.

Se dió cuenta de que había que amparar e impulsar al campesino

y al obrero; se percató de las terribles consecuencias que traían el descontento de esta clase social y aceptó como resultado de ello el desequilibrio económico y político en que se encontraba la Nación Mexicana.

Tuvo entonces que cumplir con las exigencias patentes en ese momento y obró con suma energía destruyendo la situación de hecho apoyada en normas de derecho, con disposiciones de orden constitucional que siendo tan terminantes, como muchas disposiciones anteriores que habían tenido las mismas intenciones, habrían de obtener éxito porque ya formaban parte del programa medular de una Nación.

LAS FUENTES FORMALES.

Las fuentes formales del Derecho Agrario, no han sido determinadas unánimemente, para autores como el Dr. Angel Caso, la doctrina es una fuente formal del Derecho Agrario, para otros como el Dr. Lucio Mendieta y Núñez, es una fuente del Derecho de relevante importancia sin definir que clase de fuente, formal o real, y por último para la mayoría la Doctrina no es fuente formal del Derecho en general y en consecuencia del Derecho Agrario.

Para resolver el desacuerdo anterior es indispensable hacer un estudio sobre las fuentes del Derecho Agrario paralelo al estudio que con anterioridad hicimos de las Fuentes del Derecho en general.

Estudio Sobre Las Fuentes Del Derecho Agrario:

La Ley.- La Ley o propiamente dicho la Legislación es aceptada

como la Principal Fuente Formal del Derecho y en Derecho Agrario - Mexicano es inquebrantable esta aceptación. Desde los reyes españoles por conducto de sus Cédulas Reales, desde el Papa Alejandro VI por medio de sus Bulas, la materia agraria ha recibido de la Ley su más fecunda aportación. Ya hemos estudiado las fuentes históricas del Derecho Agrario que no son otra cosa que las leyes vigentes en una época pretérita y de tan rica que ha sido la legislación en esta materia nos ha sido imposible referirnos a todas las leyes elaboradas.

Pero por si esto no fuera argumento suficiente para determinar que la Ley es la más importante fuente formal del Derecho Agrario, podemos agregar que en la actualidad todos los preceptos relativos al derecho Agrario son preceptos legislados, es decir alojados en una norma jurídica elaborada por un Órgano del Estado llamado el Poder Legislativo, y que la principal Fuente Formal del Derecho en México es la Legislación.

Como complemento al estudio de la Ley como fuente formal del Derecho Agrario es necesario agregar que el fundamental precepto en materia agraria es el artículo 27 Constitucional y que la legislación agraria compete al Congreso de la Unión, por lo que los preceptos que de ella emanen son aplicables a toda la República.

LA COSTUMBRE.

La Costumbre en materia agraria es una Fuente suplétoria o indirecta, esto quiere decir que si la costumbre no está invocada --

por la Ley o esta se remite a ella para la solución de un conflicto, no podrá ser obligatoria ni servir para la solución de un conflicto.

La situación que la costumbre guarda en materia agraria es la misma que tiene en el Derecho en general y no obstante que en nuestra historia agraria podemos hallarla de continuo, como quiera que ya en tiempos remotos se le encerró en preceptos legales, pasó a formar parte de la legislación

No obstante podría afirmarse que en el Derecho Agrario acontece con lo que sucede en el Derecho Mercantil, donde los usos mercantiles tienen un desarrollo insospechado y han sido el punto base de las relaciones comerciales, pues la costumbre es la más arraigada de las normas de conducta del campesino y más aún del campesino que llega a guardar incluso tradiciones en lo referente al sistema de siembra y de explotación.

Pero como nuestra legislación agraria ha entendido la idiosincrasia del campesino mexicano ha tratado de ajustar sus preceptos en ocasiones técnicos, al modus vivendi del campesino, sin perder de vista la misión fundamental de establecer una Reforma Agraria.

En gran parte de la República Mexicana los sistemas y beneficios de la Reforma Agraria han sido aceptados y recibidos por el campesino mexicano, en ocasiones en pugna con sus tradiciones y costumbres; pero han penetrado por la natural evolución hacia el progreso de la población indígena.

El mismo proceso que ocurre con la costumbre en oposición a la Ley sucede con el individuo que paulatinamente va comprendiendo el ritmo de la civilización. La costumbre ha perdido terreno y mucho debido a los beneficios de la legislación y a los defectos de ella.

Las relaciones jurídicas que se motivan por la vida en sociedad, han impulsado al hombre a establecer con claridad las normas de conducta que se ajustan al fin social.

Es indispensable reconocer que múltiples de las instituciones que en materia agraria existen son tradiciones o sistemas que existían desde la época de la Colonia e incluso de la pre-colonia.

Al efecto podemos encontrar cierta similitud entre la Institución del Calpulli y el Ejido: de acuerdo con lo dicho por el Dr. Lucio Mendieta y Núñez la nula propiedad de las tierras del calpulli pertenecía a éste, o sea al grupo de familias que vivían en ese lugar, lo que viene a resultar igual en los núcleos de población que obtienen bienes ejidales y comunales, según lo podemos demostrar con el artículo 130 del Código Agrario que dice "a partir de la diligencia de posesión definitiva el núcleo de población será propietario y poseedor, con las limitaciones y modalidades que este código establece, de las tierras y aguas que de acuerdo con la resolución presidencial se le entreguen".

Pero el usufructo de las tierras del calpulli, pertenecía a las familias, cosa que acontece con las tierras de los núcleos de población que son usufructuadas por ellos bien sean en forma comu-

nal o particular.

El usufructo era transmisible de padres a hijos en el calpulli y lo mismo sucede con el Ejido pues el ejidatario de acuerdo con el artículo 162 del Código Agrario, tiene facultad para designar heredero que le suceda en sus derechos agrarios, incluso entre las personas que dependan de él aunque no sean sus parientes. Para ese efecto la ley señala que al darse posesión definitiva al ejidatario este formulará una lista de personas que vivan a sus expensas designando entre ellas a su heredero.

Es por lo anterior que tenemos que reconocer indistintamente para el derecho agrario y para el derecho en general la enorme importancia que ha tenido en la creación de normas jurídicas la costumbre y solo es menester concluir que la costumbre sigue siendo una fuente formal del derecho solo que indirecta ya que es preciso que la Ley la invoque para que tenga ese valor.

LA JURISPRUDENCIA.

"La jurisprudencia entendida como fuente formal del orden jurídico es definida como el conjunto de principios y doctrinas contenidos en las decisiones de los Tribunales" (1). Y a esta definición tendríamos que agregar, para que realmente fuera una fuente formal del derecho, que tales decisiones de los Tribunales deben ser obligatorias para los inferiores jerárquicos. Esto es, las in-

(1).- Introducción al Estudio del Derecho Dr. Eduardo García Maynez
pág. 68.

interpretaciones y doctrinas que un Tribunal de alta jerarquía, hace y utiliza, deben tomarse por los inferiores jerárquicos de ese Tribunal como si fueran preceptos legales vigentes y no solo simples decisiones elaboradas por el alto Tribunal con una trascendencia limitada al particular caso en que se emiten.

La jurisprudencia va adquiriendo paulatinamente más y más importancia como fuente formal del derecho y como dice el maestro Lucio Mendieta y Núñez ".... Y apenas habrá en esta obra, quien pueda negar que la jurisprudencia es parte del derecho vivo de un Pueblo" (1) y tanto que podemos agregar que las normas provenientes de la legislación son la parte estática del derecho y la jurisprudencia la dinámica.

Esta fuente formal que ahora estudiamos ha carecido de tal valor en materia agraria durante un largo período debido a la incorrecta interpretación de un precepto constitucional, pero afortunadamente en la actualidad forma parte de los modos de creación de normas agrarias.

Como en capítulo aparte y con mayor amplitud tratamos lo referente a la evolución histórica de la jurisprudencia en materia agraria y a su actual situación nos concretamos ahora a señalar que la Jurisprudencia es en nuestro derecho agrario una fuente formal y que su importancia va creciendo a medida que se pierden algunos --

- Introducción al Estudio del Derecho Agrario Maestro Lucio Mendieta y Núñez. pág. 16.
 (1).- Introducción al Estudio del Derecho Agrario Dr. Lucio Mendieta y Núñez. pág. 16.

tabus que han perdurado hasta nuestros días.

LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.

La noción sobre los principios generales del Derecho es hartamente debatida. Para algunos los Principios Generales del Derecho son aquellas normas que por su amplitud abarcan mayor número de situaciones de tal manera que el intérprete pueda hechar mano de ellas para dar solución a un caso concreto que no se encontraba regulado por una norma jurídica regular particular. Según esta corriente el método indispensable para conocer los Principios Generales del Derecho es ascender en generalización creciente en las disposiciones de la Ley para encontrar la regla más amplia que abarque el caso.

Partidarios de estas ideas son los juristas Coviello y Carnelutti. El primero de ellos en su obra "Doctrina General del Derecho Civil dice: "Siendo toda legislación un conjunto de normas que tienen entre sí una conexión íntima, aunque no siempre aparente dada la unidad del fin que es el ordenamiento de las utilidades humanas y la unidad de la idea fundamental que es la de la justicia, dicha legislación puede considerarse como un organismo que tiene fuerza propia, si bien latente de expansión y adaptación Los principios generales del Derecho son los fundamentales de la misma legislación positiva que no se encuentran escritos en ninguna ley, pero que son los presupuestos lógicos necesarios de las distintas normas legislativas, de las cuales en fuerza de la abstracción de-

ben exclusivamente deducirse. Pueden ser de hecho principios racionales superiores de ética social y también principios de derecho romano, y universalmente admitidos por la doctrina; pero tienen valor no porque son puramente racionales, éticos o de derecho romano y científico, sino porque han informado efectivamente el sistema positivo de nuestro derecho y llegado a ser de este modo principios de derecho positivo y vigente" (1).

Carnelutti es de la misma opinión cuando dice: "no son algo que exista fuera, sino dentro del mismo derecho escrito, ya que derivan de las normas establecidas. Se encuentran dentro del Derecho escrito como el alcohol dentro del vino: son el espíritu o la esencia de la Ley" (2).

Según otra corriente los principios del derecho son los del derecho justo o natural; se fundan en que el Juzgador al encontrarse obligado a resolver una cuestión de derecho sin existir una disposición formalmente válida que se aplique al caso, deberá formular un principio dotado de validez intrínseca que no se oponga a los preceptos contenidos en la ley, de tal modo que actúe como si fuera el mismo legislador y no el juzgador "resolver una cuestión imprevista de acuerdo con los principios generales, quiere decir - por tanto, fallarla del mismo modo en que el legislador lo habría-

(1).- Introducción al Estudio del Derecho Eduardo García Maynez. págs. 370 y 371.

(2).- Obra citada.pág. 371.

hecho, si hubiera podido conocer el caso especial" (1) concluye el doctor García Maynez en apoyo a esta tesis y con el mismo criterio del autor Luis Recasens Siches que dice: "No cabe duda que la ley se remite, en última instancia subsidiaria a un criterio ideal de estimación tanto en aquellos preceptos en que hace una referencia a la equidad, a las buenas costumbres, a la moral, a la razón, al buen sentir.... como así también cuando establece como fuente de derecho, para los casos no previstos ni en el legislado, ni en el consuetudinario, los principios generales del derecho a un criterio similar.

Los más destacados filósofos están de acuerdo que cuando la ley a falta de disposición aplicable confia al Juez la determinación de la regla jurídica individualizada, se remite, en última instancia subsidiaria a un juicio de valor, a una estimativa jurídica ideal, o lo que es lo mismo a lo que ha determinado ora criterio ideal de justicia, ora derecho natural, ora principios de la rectitud jurídica, ora normas de cultura etc.

Y sin embargo, es harto curioso y chocante que en cambio la mayoría de intérpretes de la ley positiva sostienen que ésta al emplear la expresión Principios generales del derecho no se refiere a un criterio ideal del derecho. Esta opinión es una consecuencia de la ceguera para todo conocimiento a priori, con lo cual no

(1).- Introducción al Estudio del Derecho Dr. Eduardo García Maynez
pág. 372.

se daba cuenta de que así venía a destruir incluso la propia esfera positiva - cuyos supuestos necesarios ya no son positivos sino a priori, o sean independientes de la experiencia-" (1).

Como una tercera corriente que abarca ambas tendencias podemos hallar las ideas de los jurisconsultos españoles Blas Pérez González y José Alguer quienes en la traducción del tratado de Derecho Civil de Enneccerus hablan de ambas doctrinas del siguiente modo:

"Frente al primer problema (que se entiende por Principios Generales del Derecho) nuestros tratadistas acusan dos tendencias -- fundamentales: Filosófica una, sosteniendo que los principios generales del derecho consagrados por el artículo sexto del Código Civil, son los principios superiores de justicia radicados del derecho positivamente establecido por el legislador y por la costumbre, y positivista la otra que, desconfiando de la dirección ius naturalista, centra los principios generales en aquellos que informan el sistema de nuestro derecho positivo.... Si partimos del examen del artículo sexto del Código Civil nos percatamos seguidamente del alcance de su "ratio legis" y podremos establecer sin temor de error que el legislador ha querido una solución jurídica para todo caso, que pueda plantearse en la realidad de la vida. Ha querido una solución a toda costa, y por ello ha prohibido al Juez el dejar de darla. Ha querido a la vez, que la solución sea jurídica, es decir

(1).- Citado por el Lic. Eduardo Pallares en su diccionario de Derecho Procesal Civil. págs. 529 y 530.

derivada de una norma susceptible de igual adjetivación y, por ello, creyendo que en algún caso la ley y la costumbre pudieran ser insuficientes y que ante sus lagunas se entronizase el puro arbitrio, ha remitido al Juez a una norma que abarcase todos, absolutamente todos, los casos posibles que carecieran de respuesta adecuada en la ley y en la costumbre. Los principios generales del derecho son, pues, una expresión que ha de interpretarse en el sentido de máxima amplitud posible para que no quede fuera de ella ningún caso de derecho. Si observamos cualquier ordenamiento jurídico, medianamente desarrollado, sorprenderemos en él normas particulares y normas generales. Pero estas dos categorías no suponen un dualismo tajante sobre una y otra, pues no puede decirse de ninguna norma o principio que sea exclusivamente particular o exclusivamente general, sino que un mismo principio puede ser particular con relación a un principio más general, y puede ser principio general frente a otro más circunscrito; de suerte, pues, que desde el principio más general imaginable, desde el principio supremo de justicia hasta la norma particularísima más concreta y menos comprensiva, los matices son infinitos, inagotables" (1)

En síntesis que los jurisconsultos españoles consideran que los principios generales del derecho no son solamente aquellos que se encuentran reconocidos como normas jurídicas en la ley positiva

(1).- Lic. Eduardo Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal-Civil. pág. 528 y 529.

sino además los principios superiores de justicia.

En verdad que la última tesis es bastante atractiva pero no deja de ser incorrecta pues en realidad la tesis acertada es aquella que considera los principios generales del derecho como los del derecho natural o Justo.

En efecto el legislador, como hemos visto, ha querido que todos los casos posibles de la vida real puedan ser regulados jurídicamente de tal modo que un Juez ante un conflicto expuesto a su autoridad, este en aptitud de darle solución y para ello lo arma de elementos como son la Ley, la costumbre, la jurisprudencia y en último caso los principios Generales del Derecho, de los cuales podrá hechar mano en el orden en que le indique. Y si los principios generales del Derecho no son otros sino los contenidos en la ley su lugar de ubicación sería inmediatamente después de la Ley y nó como último recurso. Pero por si este no fuera argumento bastante existe el de que si mediante la analogía se puede regular un caso no previsto en la ley pero similar a otros, entonces resultaría que la ley si contiene la solución al caso y que los principios generales del Derecho como recurso accesorio y último del Juzgador no tienen nada que hacer.

En realidad los Principios Generales del Derecho son aquellos que han servido a los individuos para formar sus legislaciones, para regular sus conductas o para, en una palabra, crear su derecho, los principios de Justicia y de Equidad.

Pero no solo en saber cuales son los principios Generales del

Derecho estriba el problema que nos hemos planteado, sino además - en saber si son fuentes formales del Derecho.

Es indudable que los tales Principios son fuentes derecho, -- pero no formales, porque de ninguna manera consisten en formas de creación de normas jurídicas, sino en Preceptos en si que no pue-- den formar otros preceptos sino que se aplican a casos concretos.- Son el recurso último del Juzgador para resolver una cuestión debatida, que existen fuera de él y dentro de la noción Derecho de un conglomerado social, pero que en si son derecho y no formas de --- creación del derecho.

De reconocer que los principios generales del derecho son --- fuentes formales del derecho tendríamos que admitir que las normas jurídicas al ser concretizadas en un caso particular son también - formas de creación de normas y esto es absurdo, porque la aplica--- ción de un precepto no implica su creación sino solo su adecuación al caso individual.

De acuerdo con el Profesor Lucio Mendieta y Núñez, los Principios Generales del Derecho son fuentes del Derecho dentro de nuestro sistema jurídico en virtud de que el artículo 14 Constitucio-- nal les dá fuerza legal, y porque, en oposición a la Tesis de Pu-- gliatti en el sentido de que los principios son criterios de interpretación, considera que ellos mismos son la norma aplicable "y -- no simples maneras de interpretación de la Ley porque es imposible que sirvan para interpretar una ley que no existe, si hubiera ley-

no se acudiría a ellos" (1).

Pero como el mencionado maestro al indicar que los Principios Generales son fuentes no señala que clase de fuentes, si formales o materiales, por más sano juicio e interpretando sus palabras consideramos que se refiere a fuentes formales y por tanto un medio de creación de normas.

En nuestro concepto considerar que los principios generales del Derecho son fuentes formales del mismo es tanto como decir que la Ley es fuente formal del derecho y no la legislación.

En efecto, de acuerdo con lo que aceptamos anteriormente de que los principios son las ideas más altas de justicia o del derecho natural, ellos en si son normas que se obtienen por medio de un criterio ideal de estimación, o sea que encontrándose en lo más encumbrado del derecho no se llega a ellos buscando particularmente en una norma o varias normas del orden jurídico de un pueblo sino que es preciso hacer acopio de todo el derecho para conocer cuales son las ideas directrices que lo fundan, las cuales no son otra cosa que los principios generales del derecho.

Para mayor claridad nos serviremos de un ejemplo: En la antigua roma la idea de que un individuo podía ser propietario de otro, permitió que la institución de la esclavitud fuese reconocida por el orden jurídico, lo que fué aceptado por creer que estaba de

(1).- Maestro Lucio Mendieta y Núñez. Introducción al Estudio del Derecho Agrario págs. 72 y 73.

acuerdo con la justicia, con el Derecho natural. Actualmente la -- idea de que todos somos iguales, ha obligado a las legislaciones - a abolir la institución de la esclavitud y a considerar que es un principio ideal de Justicia el que los seres humanos sean considerados ante la ley como iguales, esto no viene a señalar sino que - cualquier orden jurídico tiene como bases: dogmas, ideas, principios o como se le quiera llamar que para la organización social -- que regula son considerados superiores.

Entonces cuando el legislador conduce al Juzgador a los principios generales del derecho para resolver una cuestión que no tiene regulación en la ley, lo está obligando a que con un criterio - ideal de estimación alcance los principios rectores del orden jurídico y apoyado en ellos dé la solución al conflicto. De aquí que - los principios generales del derecho no son fuente formal del derecho sino verdaderas normas.

LA DOCTRINA.

En capítulo anterior hicimos referencia a la Doctrina tratando de investigar si es fuente formal del derecho. En esa ocasión - dimos la definición del Dr. Eduardo García Maynez que dice: "Se dá el nombre de doctrina a los estudios de carácter científico que -- los juristas realizan acerca del derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la - finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su ---

aplicación", (1) y concluimos que la Doctrina no es fuente formal del derecho.

Con el fin de desechar el carácter de fuente formal de la doctrina en la materia agraria, agregaremos a lo dicho en aquella ocasión, que la Doctrina no es fuente de Derecho por que su finalidad no es la de crear normas jurídicas. En efecto si observamos la definición precedente podremos encontrar argumentos suficientes para negarle a la doctrina calidad de fuente formal; primero porque la doctrina es el conjunto de estudios de carácter científico que los juristas realizan del Derecho, lo que lógicamente implica la existencia previa del Derecho, en seguida porque el propósito de la doctrina es sistematizar los preceptos jurídicos para interpretarlos y aplicarlos correctamente y de ningún modo el de formar normas jurídicas.

La doctrina analiza el derecho existente, busca sus orígenes, su desenvolvimiento, sus métodos de aplicación y de interpretación, en fin lo convierte en el objeto a estudio, al que minuciosamente observa, pero sin participar en su creación porque no es ese su propósito.

Pues bien no obstante que esto ha sido aceptado como cierto por la mayoría de los juristas, los más significados autores de Derecho Agrario en México han disentido de la opinión general y afirmado que la doctrina es fuente formal del Derecho.

(1).- Introducción al Estudio del Derecho Dr. García Maynez. Pág.77.

Para el Maestro Angel Caso las fuentes del derecho son las formas del desenvolvimiento del Derecho a las cuales debe acudir para conocerlo y aplicarlo; concepto que nos hace suponer que se refiere a todas las fuentes del derecho esto es formales, materiales e históricas; pero suposición que se desvirtúa cuando a continuación dice: "las fuentes son cuatro: La Ley, la Jurisprudencia, la Costumbre o el uso y la Doctrina (1) o sean las fuentes formales. En tal circunstancia debemos atribuirle al Maestro la idea de que la Doctrina es fuente formal del Derecho aunque poco nos diga en su libro Derecho Agrario donde hace mención de tan importante tema.

Más explícito el Dr. Lucio Mendieta y Núñez habla de la Doctrina en su libro Introducción al Estudio del Derecho Agrario diciendo: "Consideramos a la Doctrina y a la Jurisprudencia como contenido del Derecho Agrario porque creemos que una y otra lo son de todo derecho. Este punto exige una disquisición disgresiva; pero indispensable para hacer conocer nuestro pensamiento. Bien sabemos que la idea aquí apuntada será difícilmente aceptada porque todos los autores, dentro de todas las escuelas jurídicas, definen el derecho como un conjunto de normas provistas de obligatoriedad. Nosotros pensamos contrariamente, que el precepto legal por si mismo solo constituye una parte del derecho, la parte formal, pudiéramos decir, su expresión concreta y estable, en tanto que la doctrina y la jurisprudencia son su alma dinámica, el derecho viviente, sin

(1).- Derecho Agrario. Angel Caso. pág. 190.

las cuales no se puede conocer ni entender un derecho determinado. ... Se dice que la doctrina y la jurisprudencia son auxiliares del derecho; pero no derecho por si mismo puesto que no constituyen -- normas obligatorias. Desde luego si para juzgar nuestro punto de - vista se parte de la idea inflexible de que lo que no es norma --- obligatoria no es derecho, entonces resulta inútil toda discusión; pero precisamente lo que combatimos es esa idea estrecha que liga necesariamente el derecho a la norma jurídica, y hace valer como - esencia de esta su obligatoriedad. Sin embargo, aún dentro de esta concepción nos atrevemos a decir que la doctrina y la jurisprudencia tienen, prácticamente, la misma validez sancionada que el precepto legal propiamente dicho".

"Cuando nosotros hablamos de la doctrina como parte del derecho, no nos referimos claro está, a la pura especulación de los juristas, sino a la doctrina aceptada por el legislador y concretada en normas. Se dice que si la doctrina ha sido concretada en normas, entonces la norma es obligatoria y no la doctrina, la doctrina se ha convertido en derecho, se ha identificado con el mismo y por -- ello no puede considerársele como una cosa aparte o yuxtapuesta pa_ ra que sea posible considerarla como integradora de ese conjunto de preceptos normativos que es lo que constituye el derecho; pero estos argumentos por sólidos que parezcan no resisten el análisis.

"La norma aún cuando sea la concreción de una doctrina no es suficientemente extensa y clara para comprenderla en si misma. Su aplicación, sus efectos están supeditados al conocimiento exacto -

de la doctrina que le dió origen y a la que es necesario recurrir siempre. En todo alegato de litigantes, en toda sentencia, la aplicación de los preceptos jurídicos importantes va apoyada generalmente de la doctrina... Se puede arguir en contra, que aún así la Doctrina es auxiliar del Derecho, pero no derecho por si misma --- puesto que no es obligatoria... En nuestro derecho el valor de la doctrina como parte del derecho mismo tiene una consagración legal indiscutible en el artículo 14 Constitucional, en el cual se dice que en los juicios del orden civil, la sentencia deberá ser conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica; luego la interpretación jurídica tiene fuerza de derecho y la interpretación jurídica basada en la doctrina es cosa de todos los días en los Tribunales" (1).

Con respecto a esta opinión diremos lo siguiente: En primer lugar, el Dr. Lucio Mendieta y Núñez al decir que la Doctrina y la Jurisprudencia forman parte del contenido del Derecho Agrario está significando que son fuentes formales de este derecho, pues más adelante afirma que doctrina y jurisprudencia tienen la misma validez sancionada que el precepto legal, idea de la cual no participamos en lo que se refiere a la doctrina, porque consideramos que la Doctrina no es una forma de crear derecho sino un estudio del mismo. Ahora bien aún cuando es cierto que la Doctrina es un auxi-

(1.- Introducción al Estudio del Derecho Agrario. Dr. Lucio Mendieta y Núñez. págs. 14, 15 y 16.

liar valiosísimo para interpretar y aplicar las normas, esto no debe conducir a afirmar que la aplicación de las normas y sus efectos estén supeditados al conocimiento exacto de la doctrina que -- les dió origen, porque precisamente quien dió origen a una norma -- no es la doctrina sino las circunstancias, conflictos, situaciones, estados de hecho que hemos dado en llamar fuentes reales.

Ahora bien la última afirmación de que en nuestro derecho el -- valor de la doctrina como parte del derecho tiene una consagración legal indiscutible, porque el artículo 14 Constitucional obliga al Juzgador a que la sentencia que dicte sea conforme a la letra de -- la ley o a su interpretación jurídica, es mucho decir, pues de nin -- guna manera se está refiriendo el mencionado artículo a la inter -- pretación doctrinaria.

Si la idea del Dr. Lucio Mendieta y Núñez es hacer resaltar -- el valor de la Doctrina en el Derecho, estamos absolutamente de -- acuerdo porque es indudable que los estudios científicos verifica -- dos por los juristas han señalado derroteros importantes en el de -- recho; pero el extremo de afirmar que la doctrina tiene tanto va -- lor legal como las normas jurídicas es criticable y conduce a de -- sorientar.

CAPITULO

CUARTO

LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO AGRARIO.-
PRINCIPALES ACEPCIONES DE LA PALABRA JURISPRUDENCIA: a) CO
MO CIENCIA; b) COMO INTERPRETACION.- BREVE ESTUDIO DE LA -
JURISPRUDENCIA COMO CIENCIA DEL DERECHO.- LA JURISPRUDEN--
CIA TECNICA.- SISTEMATICA JURIDICA Y TECNICA JURIDICA.- LA
JURISPRUDENCIA COMO CONJUNTO DE PRINCIPIOS CONTENIDOS EN -
LAS DECISIONES DE LOS TRIBUNALES.- LA JURISPRUDENCIA DE LA
H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.- LA JURISPRUDEN
CIA COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO EN MATERIA AGRARIA. -

CAPITULO CUARTO

PRINCIPALES ACEPCIONES DE LA PALABRA JURISPRUDENCIA: a) COMO CIENCIA; b) COMO INTERPRETACION.

La voz jurisprudencia deriva del vocablo Jus que fué la expresión que los Romanos usaron para designar las instituciones que -- ellos consideraban como de origen humano o "lex humana". Juris---prudencia como derivado de la palabra Jus fué entendida como la -- Ciencia del Derecho y definida por Ulpiano como el conocimiento de las cosas divinas y humanas y ciencia de lo justo y de lo injusto-- "Divinarum, atque humanarum rerum notitia, Justi et injusti scien- tia".

También los Juristas Romanos fueron los que entendieron a la Jurisprudencia como Interpretación, pues la consideraron como el hábito práctico de interpretar leyes, otorgándole a las sentencias el carácter de fuente de derecho, como puede leerse en la ley 38 - Título 3 libro Uno del Digesto que dice "Pues el Emperador Severo-- bajo el cual hemos vivido, ha ordenado que en las dudas que nacen- de las leyes, es necesario referirse a la costumbre o a la AUTORIDAD DE LAS SENTENCIAS QUE HAYAN SIDO SIEMPRE LAS MISMAS en la cues- tión de que se trate" (1)

A) COMO CIENCIA.-

(1) Citado por Eduardo Pallares en su Diccionario de Derecho Proce- sal Civil. Pág. 420.

Como se ha indicado anteriormente la idea de que el Derecho es una ciencia o mejor dicho de que existe una ciencia del derecho tiene su más remoto antecedente en la definición de Ulpiano sobre la *vos Jurisprudencia*, y la idea apuntada perdura hasta nuestros días.

Este concepto de que existe una Ciencia del Derecho, que es indudable en virtud de que los fenómenos, relaciones, instituciones o conjunto de normas que forman el derecho son objeto de un estudio metódico y sistemático, no ha sido aceptado por todos los autores.

Para algunos el lento desarrollo que el Derecho ha observado a través del tiempo y la comparación de su progreso con el de las otras ciencias les sugiere que no existe la ciencia del Derecho; para otros, deslumbrados con las ideas del positivismo el método adecuado para estudiar el derecho debe ser el mismo que el empleado por las ciencias naturales, lo que viene a ser lo mismo pues despojan al Derecho de la posibilidad de tener su propio método y técnica como Ciencia Autónoma.

En el primer caso, la negación de que exista una ciencia del derecho es absoluta, lo cual es bastante grave porque conduce a pensar que todo aquel conjunto de normas que regulan las relaciones en una sociedad no son objeto de una ciencia especial y habría que echarse a buscar aquella ciencia dentro de la cual pudiese ser observado ese cúmulo de preceptos reguladores de conductas humanas.

Tal posición es totalmente inexacta y solo es producto del --

asombroso contraste entre la ciencia del Derecho y las demás ciencias, que no revela más que la mayor dificultad que tiene la Ciencia del Derecho para estudiar el objeto de su materia.

La Ciencia Jurídica estudia las normas de un determinado sistema de derecho positivo vigente, considera al Derecho vigente como un conjunto de normas que tratan de regular una determinada realidad social y le interesa averiguar cual es el deber ser jurídico respecto de determinadas realidades, según el derecho vigente, sin ahondar en apreciaciones valorativas.

La Ciencia Jurídica tiene esencialmente un propósito práctico: el de averiguar que es lo que el Derecho vigente determina para una cierta situación social, o sea indaga los deberes o derechos de una persona, halla la solución para un problema práctico, decide sobre una controversia o conflicto, en fin que la Ciencia del Derecho trabaja con una materia que hace ardua su labor, materia que podemos denominar el complejo de las normas jurídicas, pero entiéndase bien, no se trata de la simple observación de las normas jurídicas, sino de buscar la regla que haga funcionar esas normas jurídicas.

La Ciencia del derecho tiene ante si un mundo de normas, reglas del obrar que provienen de la ley, de la costumbre, de las demás fuentes del derecho, que son su objeto a estudio, su presupuesto, y que no bastaría ordenarlas y dejarlas actuar solas sino que es menester buscar las reglas que las haga funcionar, que les permita realizar su cometido: servir para resolver conflictos y alcan

zar la armonía de una sociedad.

En consecuencia no es posible concebir a la Ciencia del Derecho como una simple observadora de un objeto -- las normas jurídicas -- desprovista de propósito; por el contrario el fin de la Ciencia es observar para encontrar la verdad, y la Ciencia del Derecho observa la materia jurídica, busca el método que sea más apropiado para conocer el fenómeno y para hacerlo funcionar, y al colocarse en esa situación estará necesariamente realizando una labor propia de cualquier Ciencia.

No hay duda de que el Derecho es una Ciencia y sin embargo es asombroso ver que hay negadores de la Ciencia del Derecho; -- personas que se atemorizan o desilusionan al ver que la Ciencia del Derecho avanza con lentitud, mientras que las Ciencias de la naturaleza se desarrollan en forma asombrosa, sin darse cuenta que el Derecho topa con dificultades que las otras ciencias no tienen, como la multiplicidad de las relaciones jurídicas, y que ese vasto campo que abarca detiene su progreso.

En el caso de los autores que pretendieron emplear como método propio de la ciencia del derecho el método que se emplea en la investigación naturalista, la Ciencia del Derecho salva su categoría de Ciencia, pero se enfrenta a la desorientación y el despropósito. Berghohm, Merkel y Bierling pensaron en una Teoría General del Derecho y la consideraron como una generalización o conjunto de generalizaciones relativas a los fenómenos jurídicos echaron a un lado las consideraciones filosóficas y utilizaron como método -

la inducción, como dice Kurt Joachim Grau en su Lógica "Inferen---
 cias inductivas son aquellas en que de una serie de juicios parti-
 culares se deduce un juicio universal sintetizador o amplificador-
 y distinto de ellos. Son pues conclusiones de los particular a lo
 general; se dividen en inducciones sintetizadoras y amplificadoras.
 La esencia de las inducciones sintetizadoras (registradora de he-
 chos) consiste en que un número mayor o menor de juicios dados, --
 con el mismo sujeto o predicado, forman en la conclusión un solo -
 juicio, con lo cual la conclusión se convierte en una combinación-
 de juicio, copulativa en un caso o conjuntiva en el otro. En las-
 inducciones amplificadoras la conclusión es distinta de las premi-
 sas formal y materialmente. Son formas en las cuales de juicios -
 particulares dados se deduce un juicio universal, no sintetizador,
 sino amplificador. Según que esta extensión o ampliación vaya-
 de algunas especies de un género a la totalidad de ese género (am-
 pliación de la extensión), o de algunos caracteres de un concep-
 to al contenido general de éste (ampliación del contenido), con-
 vendrá llamarlas ampliaciones generalizadoras o amplificadoras-
 ..." (1).

Este sistema fué al fracaso cuando sus autores se dieron cuen-
 ta de que para encontrar la noción del derecho, que era su punto -
 de partida, precisaban conocer de antemano la esencia del derecho-

(1) Citado por el Dr. Eduardo García Maynez en su libro Introduc-
 ción al Estudio del Derecho.

porque su método solo podría actuar con ese presupuesto y no les -
podía revelar el dato, o sea que el método experimental o inducti-
vo era eficaz solo si contaba con presupuestos determinados que no
podía revelar él mismo y que para colmo eran su objetivo.

b) .- Como interpretación.

Entendida como interpretación, desde Roma, la Jurisprudencia -
ha sido una fuente de derecho, pues como hemos leído en el Digesto,
ha servido para que el juzgador resuelva conflictos por duda que -
nacían de las leyes.

Con la desaparición del Imperio Romano la Jurisprudencia per-
dió su valor de fuente del Derecho y no fué sino hasta que el Po-
der Real delegó su facultad de Juzgador sobre audiencias, Consejos
y Parlamentos, cuando nuevamente adquirió relevancia.

En Inglaterra y en Estados Unidos la Jurisprudencia tiene un-
carácter descollante como fuente de derecho y llega a rebasar los-
límites que en los demás países se le han impuesto, pues inclusive
triunfa sobre la ley.

La Jurisprudencia como Interpretación ha sido reconocida por-
el Derecho Mexicano y sin llegar a los extremos a que ha llegado -
en los países Anglosajones, tiene una importancia relevante, pues-
no solo se le reconoce como interpretadora de la ley sino además -
como integradora del Derecho lo que la viene a colocar en la cali-
dad de Fuente Formal del Derecho Mexicano.

Breve Estudio de la Jurisprudencia como Ciencia del Derecho
La Jurisprudencia Técnica.- Sistemática Jurídica y Técnica
Jurídica.

Ya hemos indicado que a muchos autores de derecho les --
asalta la duda de que el Derecho sea una Ciencia. Esta inquietud --
se las causa la comparación que hacen entre el progreso alcanzado--
por el derecho y el desarrollo de las demás ciencias. La despropor--
ción que hay los induce a creer que no existe una ciencia del Dere--
cho porque de haberla necesariamente tendría que haber alcanzado --
los altos niveles de evolución que las demás Ciencias tienen. Algú--
nos autores como Colonna se han aprestado a romper con los dogmas--
que lo que el llama Doctrina Jurídica tradicional, ha creado. Afor--
tunadamente la crítica que este autor desató en contra de la cien--
cia del derecho originó que un prestigiado autor elaborara un bre--
ve y sustancioso libro denominado "Metodología del Derecho". El --
autor es Francesco Carnelutti, quien comienza enseñando que no hay
que confundir la Ciencia con el progreso de la ciencia, esto, es, --
la existencia con su madurez, "La Ciencia comienza niña, da los --
primeros pasos inciertos se apodera lentamente del lenguaje y tar--
da en adquirir conciencia de si misma" (1) esto es lo que acontece
con el Derecho o mejor dicho lo que sucede con todas las ciencias--
y lo que está pasando concretamente con el derecho. Las ciencias--

(1).- Metodología del Derecho Francesco Carnelutti. págs. 8 y 9.

Matemáticas, Físicas y Biológicas ya han adquirido conciencia de - si mismas en cambio el derecho está tratando de encontrarse y sin- embargo no pierde su carácter de ciencia por la sola razón de que - las Matemáticas, la Física y la Biología tengan un desarrollo muy- superior. Por otra parte como afirma Carnelutti "Cualquier intento de descubrir las reglas de la vida, por grosero que sea el método- y por incierto que sea el resultado, es obra de ciencia" (1) El -- derecho desde la época de Roma ha tenido este propósito y con jus- tificada razón Ulpiano definió a la Jurisprudencia como la ^Ciencia del Derecho.

Pero si el derecho es ^Ciencia a que debemos atribuir su - lento desarrollo, ¿Cuál es el factor que impide que el derecho al- cance su máximo esplendor como Ciencia? ¡La respuesta la encontra- mos en la materia con la que trabaja el derecho.

La función de la Ciencia del Derecho es el descubrimien- to de la regla de la experiencia jurídica. Para localizar la re- gla de la experiencia jurídica preciso es conocer como se ha logra- do esa experiencia.

El individuo como ser dotado de voluntad y de intelligen- cia actúa siempre con un propósito. Su obrar que es una especie de devenir consiste en emplear determinados medios para alcanzar un - fin; de la selección eficaz de los medios o del empleo correcto de

(1).- Metodología del Derecho Francesco Carnelutti. pág. 9.

ellos dependerá el resultado que podrá ser la consecución del fin -
propuesto o el despropósito. En el primer caso se dirá que el indi-
viduo ha tenido éxito y en el segundo que ha fracasado. Por un fe-
nómeno de imitación los individuos que sucedan a aquél que tuvo --
éxito emplearán los mismos medios para alcanzar el mismo fin. Asi-
poco a poco el hombre se va dando cuenta que puede encontrar cier-
ta regla, la obediencia a la cual no garantiza su éxito pero aumen-
ta su probabilidad. Lo anterior no solamente es válido para las --
ciencias de la naturaleza sino también para la Ciencia del Derecho
y son precisamente las reglas puestas por el hombre antes que por-
la naturaleza, o reglas arbitrarias en antítesis a regla necesaria,
la materia jurídica de la ciencia del Derecho.

Encontrar cual es la materia de la Ciencia del Derecho --
es solamente haber dado el primer paso, habernos ubicado en el pun-
to de partida de la investigación científica, por ello tenemos ne-
cesidad a continuación de descubrir esa regla del obrar y cuando --
la hallemos, conozcamos sus características y elementos daremos --
con lo que el Maestro Carnelutti denomina "El dato" que es el que-
nos revelará los motivos de la dificultad que tiene la Ciencia del
Derecho para desenvolverse.

Que son pues esas reglas que forman la materia de la ---
Ciencia del derecho. Esas reglas son relaciones, relaciones entre-
individuos dotados de voluntad y en consecuencia relaciones com---
puestas de actos de individuos, que pueden consistir en la obediencia

cia a una regla o la contravención la misma pero que tienen importancia en el mundo social del hombre. En consecuencia la voluntad del individuo manifestada en actos que tengan la calidad de jurídicos, es el dato que tratamos de hallar; y es en fin el grave escollo con el que se enfrenta la Ciencia del Derecho.

Las declaraciones de voluntad, los actos y los hechos -- son el gran bagaje de la Ciencia del Derecho y forman una inmensidad que limita al científico en cuanto que sus medios son pequeños, en cuanto que sus posibilidades de previsión son restringidas y en cuanto que su propia vida es efímera.

Quien puede decir entonces, con toda lealtad, que conoce el Derecho Civil o quien que conoce el Derecho Penal y eso no obstante que solo me refiero a fracciones del Derecho: Quien podrá entonces afirmar que conoce todo el Derecho.

El Derecho no solo está compuesto de contratos, de delitos, de instituciones administrativas, está compuesto de todo el cúmulo de actos verificados por los individuos en su carácter de --- miembros de una colectividad. Si el Científico pudiese conocer todos los contratos que existen sería un sabio pero si además pudiese prever la variedad de contratos que en lo futuro se realizasen sería infalible. Esto es imposible, a cada momento los individuos con su actuación forman una masa que en segundos modifica su forma, la amplia, la hace irreconocible y todo porque cuenta con un elemento particular e inaccesible, la voluntad.

Pues en eso estriba el problema de la Ciencia del Dere---

cho, esa es la razón de su lentitud, de su cansino paso hacia el progreso y quizá más fructífero que el de las demás ciencias, porque ella tiene que ir al día, porque tiene que descubrir una regla del obrar, una relación, una declaración de voluntad, que probablemente sea modificada a los pocos segundos de ser estudiada. No sucede lo mismo con las otras ciencias, éstas al esclarecer un fenómeno se apoyan en él para descubrir otro, como el fenómeno de la gravedad que permitió conocer el de la ingravidez.

La Ciencia del Derecho tiende a encontrar la verdad de ayer de hoy, de mañana y nunca acaba su labor y esto le da más mérito que a cualquier otra ciencia.

JURISPRUDENCIA TECNICA.

La Jurisprudencia Técnica tiene por objeto la exposición ordenada y coherente de los preceptos jurídicos que se hallan en vigor en una época y lugar determinados, y el estudio de los problemas relativos a su interpretación y aplicación" (1) es la definición que da el Dr. Eduardo García Maynez en consecuencia debemos entenderla como una Doctrina del orden positivo que forma parte de la Ciencia del Derecho y versa sobre las reglas que constituyen de terminado ordenamiento, sistematizándola y apuntando la solución a los problemas de aplicación de esas reglas.

La Jurisprudencia técnica no alude a la esencia del Derecho, estableciendo conceptos jurídicos fundamentales, sino trabaja

(1).- Introducción al Estudio del Derecho. Dr. García Maynez .pág. 124.

sobre preceptos jurídicos elaborados dando por sentados tales conceptos. No estudia tampoco los valores Supremos del Derecho y se reduce a sistematizar y a clasificar las Leyes e Instituciones, -- sin emitir juicio de valor acerca de su contenido. Es en consecuencia la disciplina que estudia las reglas jurídicas buscando su ubicación y señalando la forma de aplicación y de interpretación.

Esta materia se divide para su estudio en dos ramas: 1.- Aquella que atiende a la ordenación de las normas que integran un sistema jurídico y que se denomina Sistemática Jurídica y 2.- La rama que atiende a la interpretación y aplicación de los preceptos jurídicos, denominada Técnica Jurídica o Doctrina de la aplicación del Derecho.

Sistemática Jurídica.

Como se ha dicho es la rama de la Jurisprudencia Técnica que ordena en forma coherente las disposiciones consuetudinarias, - jurisprudenciales y legales, que integran cada sistema jurídico. - Para realizar tal tarea comienza clasificando las disposiciones -- atendiendo a su contenido, lo que no ofrece dificultad porque los preceptos que integran los distintos sistemas de derecho reglamentan relaciones de distinta materia y de diferente importancia. Surge entonces la primera clasificación de los preceptos jurídicos en normas de Derecho Público y normas de Derecho Privado; partiendo - de esta inicial clasificación divide el Derecho en varias disciplinas especiales que pasan a formar parte del Derecho Público o bien

del Derecho Privado y continúa la ordenación de los preceptos hasta llegar a la norma individual, la cual por la labor anterior es ubicada dentro de una institución secundaria que a su vez se encuentra en el ámbito de una institución principal y ésta dentro de una disciplina especial que se haya dentro de alguna de las dos ramas del Derecho.

Esto es en síntesis la labor que desarrolla la Sistemática Jurídica que sirve considerablemente al manejo de las normas jurídicas.

Técnica Jurídica.

Esta rama de la Jurisprudencia se refiere a la interpretación y aplicación de los preceptos del derecho vigente y tiene en consecuencia primordial consideración para el aplicador del derecho o Juzgador.

SISTEMATICA JURIDICA Y TECNICA JURIDICA.

La sistemática satisface la exigencia teórica de la ciencia del derecho fijando la parte conceptual de las teorías y construcciones que esa ciencia necesita, estructurándolos en un sistema totalitario que es el ordenamiento jurídico. La Sistemática trabaja a base de abstracciones, generalizaciones, clasificaciones, definiciones etc.

Se debe a Savigny el haber establecido las bases de la Sistemática enseñando que cada ley en sus relaciones de coordinación y subordinación con las demás, integra un ordenamiento total y que -

al desenvolver todas sus posibilidades lógicas, alcanza todos los casos posibles. La escuela Dogmática de Savigny dió margen a que aparecieran las primeras grandes Teorías jurídicas como la de la posesión o las relativas a la naturaleza de las personas jurídicas.

Como hemos dicho anteriormente la Técnica Jurídica es la rama de la Jurisprudencia Técnica que se refiere a la interpretación y aplicación de los preceptos del derecho vigente. Estos dos objetos de la Técnica Jurídica presenta serias dificultades.

Interpretación.

Interpretar es desentrañar el sentido que algo encierra, sacar ese sentido a la superficie, con mayor precisión interpretar, es conocer por comprensión, cual es el sentido que un signo expresa.

Como quiera que el derecho para darse a conocer y cumplir con los requisitos de su esencia necesita ser general y abstracto, tiene que representarse por signos, entendiendo por tales el lenguaje particular de cada país; en consecuencia la misión del jurista, -- como científico aplicador del derecho solo puede cumplirla interpretando los preceptos jurídicos. Ahora bien como en muchas ocasiones el sentido que un precepto encierra no se ha manifestado con claridad el jurista se encuentra ante el problema de desentrañar el precepto; en tal situación y como las normas jurídicas van dirigidas a una generalidad de individuos, preciso es interpretarlos de un modo uniforme de modo que la uniformidad de su interpreta---

ción sea la misma uniformidad de su aplicación. Para ello se requiere de un método de interpretación.

En la historia de la ciencia del derecho lo relativo al método de interpretación no surgió como un problema de tipo teórico -- sino más bien exigido por los hechos lo cual trajo serias dificultades para los científicos, que desde aquellas épocas hasta la actualidad han tenido la esperanza de dar con un procedimiento metódico perfecto, infalible, de cuya aplicación a la ley habría de resultar la única solución correcta, pero esta aspiración no ha sido cumplida, vemos con frecuencia como los aplicadores del derecho -- saltan de un método de interpretación a otro sin dar por único y eficaz alguno de ellos.

Posiblemente el más antiguo de los métodos es el llamado gramatical, y su primacia se debe a que fué la primera actitud que tuvo el intérprete del derecho cuando éste se convirtió de consuetudinario a legislado. Este método fué utilizado por excelencia por los Glosadores. Posteriormente se dieron cuenta los juristas que la interpretación puramente gramatical no tomaba en cuenta que las disposiciones estaban engarzadas dentro de un sistema o estructura total denominada el ordenamiento jurídico, del cual depende su sentido, y sin embargo el método gramatical de interpretación perdura hasta la codificación Napoleónica, y el racionalismo jurídico del siglo XVIII llegó a sostener que la redacción de leyes perfectas, claras y precisas habría de suministrar soluciones ya hechas a todas las humanas controversias haciendo desaparecer el problema de-

la interpretación. A tal punto llegaron éstas ideas que Montesquieu llegó a decir que "Los jueces solo son la boca que pronuncia las -- palabras de la ley, seres inanimados que no pueden debilitar ni la -- vigencia ni el rigor de ella"; pero una vez que fueron sancionados -- los Códigos, la práctica mostró que era iluso pensar que la codifi -- cación podía hacer supérflua la labor de interpretación; en conse -- cuencia el racionalismo jurídico trató de buscar métodos perfectos -- que aplicados a las leyes dieran como resultado su verdadera inter -- pretación. Este fué el objeto de la Escuela de la Exegesis. Podemos decir que esta escuela tenía dos caracteres fundamentales: 1.- El -- culto al texto de la ley y 2.- La investigación de la intención del legislador. A juicio de esta corriente en un caso concreto el intér -- prete podía encontrarse en tres situaciones distintas: a) Existe -- una ley clara y expresa; b) Existe una ley pero su texto es oscuro -- y dudoso y c) No existe ley expresa.

En el primer caso no había dificultad alguna, el Juez estaba -- obligado a aplicar la ley estrictamente sin poder formarse un jui -- cio acerca de la Justicia intrínseca de la Ley: "dura lex sed lex.

En el segundo caso el intérprete debe recurrir a la interpreta -- ción gramatical y a la interpretación lógica para establecer el sen -- tido y alcance de un texto legal oscuro y dudoso. La interpretación gramatical se funda en las reglas del lenguaje y la gramática. La -- interpretación lógica desentraña por medio del razonamiento el pen -- samiento real, psicológico del legislador al tiempo de dictar la -- ley, de esta forma recurre a las notas del legislador, a las discu --

siones parlamentarias y a los demás elementos que pudieran revelar-le la intención del legislador.

En el último caso que para algunos juristas de aquella época - era imposible, esta escuela recurrió a dos sistemas: 1.- La aplicación de leyes análogas y 2.- La de los llamados principios Generales del Derecho.

La aplicación de leyes análogas se fundaba en una interpretación de voluntad presunta del legislador, porque suponía que el legislador ante situaciones iguales hubiera dictado una disposición - similar, pero para el caso de que no existieran leyes análogas, la Escuela Exegética se remitía a los principios Generales del Derecho; al admitir la existencia de esa situación y apuntar las soluciones - señaladas, la Escuela Exegética ponía de manifiesto la quiebra de - la ilusión acerca de la omnipotencia y onnipresencia del legislador.

La Escuela que siguió a la Exegética fué la Dogmática, debida - principalmente a Savigny, quien sostiene que en la interpretaciones de leyes deben distinguirse cuatro elementos: 1.- El gramatical. -- 2.- El lógico, el histórico y el sistemático.

El elemento gramatical se refiere a las palabras de que se ha - servido el legislador para transmitir su pensamiento; el elemento - lógico estriba en la descomposición del pensamiento del legislador - para establecer relaciones entre las distintas partes que lo componen. El elemento histórico trata el derecho existente sobre la mate - ria en la época en que la ley ha sido dictada, determina el modo de acción de ésta, y los cambios que ha introducido. Por último, el --

elemento sistemático representa el vínculo que liga las instituciones y reglas del derecho, en una gran unidad.

La escuela posterior a Savigny que es conocida como Escuela de la Libre Investigación, debida a Françoise Geny, en realidad no debiera ser ubicada entre las Escuelas de Interpretación, pues la tesis fundamental de Geny que la separa decididamente de las teorías clásicas, fué la afirmación de que la Ley no es la única fuente del Derecho. Admite que la Legislación es la fuente más importante del Derecho pero señala que cuando no se legisla sobre determinado problema, en vez de que el intérprete torture a la legislación tratando de conseguir lo que no dijo, debe acudir a otras fuentes del derecho para hallar la solución. Señala Geny como método de interpretación primero: Atenerse a la fórmula del texto, segundo: Hacer la interpretación con ayuda de elementos exteriores a dicha forma (trabajos preparatorios, antecedentes históricos y de legislación comparada), lo cual significa ninguna aportación al sistema o procedimiento establecido por Savigny. Pero donde la aportación de Geny es original, es en el caso en que no existe una ley, o en el supuesto de que la ley existente deje de ser aplicable por haberse modificado las condiciones previstas. En estos casos el intérprete, según Geny debe recurrir a las demás fuentes del Derecho: en primer lugar a las que Geny llama formales (la costumbre, la Autoridad - o sea - la Jurisprudencia - y las doctrinas modernas - y la Tradición - o sea la Jurisprudencia y la Doctrina Antigua), y en defecto de éstas a las fuentes no formales (naturaleza positiva de las cosas, y ele-

mentos objetivos, por una libre investigación científica revelados. En esta última situación, Geny le otorga al Juez la facultad de --- crear el Derecho sobre la base de una libre investigación científica que descubra y contemple los elementos racionales (Principios de justicia, de igualdad, etc.) y los elementos objetivos derivados de la naturaleza de las cosas.

Como podrá colegirse del estudio de todos los métodos de interpretación que hemos visto, habremos de concluir que no es correcto mantener la pretensión de las escuelas tradicionales de que el método que proponen es el método por excelencia. La interpretación es una manera de conocer que no puede prescindir de la conciencia del Juez, por lo que, la valoración judicial es lo que verdaderamente debe buscarse procurando que sea objetiva y verdadera. Como eso da margen a consideraciones acerca del ajuste que debe tener el Juzgador con la norma para realizar una interpretación objetiva y verdadera, debe concluirse que es imposible tratar de quitarle a la interpretación judicial el aspecto subjetivo que tiene.

Integración.

Al ocuparnos de los métodos de interpretación y de las Escuelas principales que apuntan sobre este problema, hemos abordado el tema de la integración que forma parte de ese segundo capítulo de la Jurisprudencia Técnica llamada Técnica Jurídica.

No solo en este capítulo se ha tratado tal tema sino que en todo el curso de esta tesis el punto central ha sido aquél íntima--

mente ligado al problema de la integración o sea el de las Fuentes del Derecho.

En el estudio de la integración tenemos que partir de la base siguiente: La Ley tiene lagunas, El derecho no puede tenerlas y el enunciado anterior queda plenamente demostrado con solo aludir a la afirmación de Geny de que la Ley no es la única fuente del Derecho.

Ya hemos visto al estudiar la escuela exegética que ésta no consideraba la posibilidad de que una situación concreta no fuese regulada por la ley. En tal caso el problema de integración no existía.

Vimos como la escuela Dogmática sí apreciaba esa situación y apelaba a una de las fuentes del Derecho para resolverla: la costumbre, fundada en que el creador del Derecho era la voluntad del pueblo. Geny apunta sobre el problema de integración y da como solución el uso de las restantes fuentes del Derecho y la facultad del Juzgador para aplicarlos a casos concretos, permitiéndole hacer una libre investigación científica que revele la naturaleza de las cosas y sus elementos objetivos.

Como estas ideas fueron expuestas, importa ahora aludir a las reglas de interpretación e integración que se establecen en nuestro derecho Mexicano. Los párrafos tercero y cuarto del artículo 14 Constitucional encierran las reglas fundamentales de interpretación e integración de nuestro Derecho, el texto de estas fraccio

nes es el siguiente:

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer -- por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

"En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la -- ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho".

En materia penal el párrafo transcrito indica claramente que está prohibida la integración. En otras palabras, no existen lagunas de la ley penal, esto de acuerdo con el postulado más importante del Derecho Penal que dice que no hay delito ni pena sin ley -- "nullum crimen, nulla poena sine lege". Esto quiere decir que la ley es la única fuente del derecho penal, pero no impide la interpretación. Lo que el artículo 14 prohíbe es la integración y no la interpretación. Ahora bien, podemos señalar dos principios que rigen en materia de interpretación de la ley penal. Primero: En caso de oscuridad de la ley ésta debe interpretarse en la forma mas favorable al acusado; Segundo: La interpretación extensiva solo es -- lícita en favor del reo.

En materia civil los métodos de interpretación e integración son los siguientes:

La primera parte del artículo catorce constitucional indica -

que la sentencia definitiva en materia civil deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley. Indudablemente que esta disposición adolece del defecto de referirse a la sentencia como el único acto donde debe aplicarse una disposición jurídica lo cual es absolutamente falso, pues durante todo el procedimiento de un juicio se aplican continuamente disposiciones jurídicas; ahora bien en lo que se refiere a que la sentencia deberá ser conforme a la letra de la ley, deben entenderse que el Juez está ligado a los textos legales cuando estos le dan la solución que busca, y en el caso en que la ley sea oscura el mismo artículo constitucional admite su interpretación diciendo textualmente, "o a la interpretación jurídica de la ley", dando con estas palabras la facultad al intérprete de hechar mano de los recursos que el arte de la interpretación le ofrece siempre y cuando no trate de buscar la voluntad del legislador.

En la última parte del párrafo mencionado establece el principio de integración diciendo que a falta de ley o interpretación jurídica de ella, la sentencia se fundará en los principios generales del Derecho. Ya se ha dicho que de acuerdo con Del-vecchio los Principios Generales del Derecho son los del Derecho Natural o Justo y solo aquí nos hemos de referir así la equidad es un método de integración admitido por nuestra constitución. Desde luego que si aceptamos la opinión de que la Equidad no es un principio General del Derecho tal como lo afirma Mario Rotondi, al no estar señalado por nuestro precepto constitucional no puede considerarse co-

mo un medio de integración del Derecho; pero como nosotros aceptamos que la Equidad es un Principio General del Derecho, quizá el más importante, admitimos su empleo para llenar las lagunas de la ley. En varias disposiciones del Código Civil, y en materia de trabajo se hace expresa mención de la equidad como un medio para resolver los conflictos que no tienen solución señalada en la Ley.

Otros de los temas que aborda la Técnica Jurídica son los de la vigencia, retroactividad y conflicto de leyes que se refieren respectivamente a la duración y extensión de aplicación de la Ley a la aplicación de una ley a casos concretos nacidos bajo el imperio de una ley anterior y a la aplicación de las leyes en el espacio.

LA JURISPRUDENCIA COMO CONJUNTO DE PRINCIPIOS CONTENIDOS EN LAS DECISIONES DE LOS TRIBUNALES.- LA JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.

Es indudable que la Jurisprudencia, entendida como aquel conjunto de consideraciones, interpretaciones, razonamientos y estimaciones jurídicas que hace una autoridad judicial, en un sentido uniforme e ininterrumpido y que son obligatorias para los inferiores jerárquicos de esa Autoridad, es una fuente formal del Derecho en tanto que al hacer la interpretación de preceptos crea derecho, pues interpretar es sin metáfora alguna explicar o declarar el sentido de alguna cosa que indudablemente tendrá que ser el resultado de una subjetiva estimación y por tanto modificará lo existente; y si por otra parte apreciamos el variado número de casos en los

que la autoridad judicial señalada por la Ley como la creadora de Jurisprudencia, llena los vacíos o lagunas dejados por la legislación, podemos dar la justa medida del ámbito que abarca la Jurisprudencia dentro del Campo de las fuentes formales del derecho, -- afirmando que la Jurisprudencia ocupa en la jerarquía de las fuentes formales del Derecho el lugar inmediato inferior al de la Suprema fuente que es la Ley.

La Jurisprudencia ha sustituido a la costumbre como la ciudadanía a la esclavitud, dando al manejo de la Ley y a la Justicia mayor libertad y dejando a las reiteradas conductas un olor a tradición y misticismo que las aparta de la vida jurídica. En nuestro País no es extraño observar en los tribunales la aplicación continua de la Jurisprudencia de la Suprema Corte, y lo que sí extraña, por lo difícil, es estar al día con la Jurisprudencia y al tanto de la misma; pero esto solo es un problema de publicidad de tan -- extraordinario medio de integración e interpretación de normas. -- Veamos entonces como opera la Jurisprudencia.

Al conocer una autoridad jurisdiccional de algún caso concreto para resolverlo necesariamente tiene que hacer la aplicación de un precepto legal y en último extremo la elaboración de una regla que de cumplida solución al caso planteado. Al hacer la aplicación la autoridad hace consideraciones de tipo técnico que descubren el -- sentido en el que se orienta para resolver el problema planteado. -- Las mas de las veces las consideraciones mencionadas no solamente se refieren a la interpretación jurídica del precepto legal que --

aplican, sino además a aspectos de carácter científico y filosófico basados en teorías o doctrinas de la Ciencia del Derecho.

Cuando estas consideraciones son coincidentes en diversas resoluciones dictadas por esa misma autoridad jurisdiccional crean lo que se llama Jurisprudencia; dicho de otro modo, la Jurisprudencia es el sentido concordante de las resoluciones de los órganos jurisdiccionales del Estado.

El fenómeno de la Jurisprudencia debe buscarse, por tanto, en las decisiones de los órganos jurisdiccionales y se manifiestan -- como una repetición, una forma habitual o uniforme de pronunciarse, esto revela la influencia de unos fallos sobre otros y la presencia de un conjunto de principios y doctrinas comunes aplicados a casos concretos y contenidos en fallos judiciales.

Para que la Jurisprudencia tenga obligatoriedad necesita que el legislador le otorgue esa fuerza; tendrá que ser pues, el legislador quien señale cual es el órgano jurisdiccional que pueda crear jurisprudencia obligatoria y cual es el número de fallos concordantes que se requieren.

En consecuencia la Jurisprudencia entendida como el conjunto de resoluciones judiciales concordantes y uniformes dictadas por un Alto Tribunal viene a ser una fuente formal del Derecho por consistir en la creación de preceptos que tienen generalidad y obligatoriedad como las normas jurídicas.

Esto sucede no solo para el caso de que la autoridad jurisdic

cional intérprete un precepto determinado sino principalmente para aquellas ocasiones en que la autoridad elabore un precepto por deficiencia de la Ley, lo que significa que la Jurisprudencia es --- fuente formal del Derecho en las dos formas en que se realiza: pri- mero: interpretando un precepto jurídico, si partimos de la idea - de que interpretar significa buscar el sentido de una disposición - y aplicarlo a un caso concreto; y segundo: llenando las lagunas de la ley.

A la Jurisprudencia se le ha denominado costumbre Judicial y - en el régimen jurídico anglosajón tiene un alcance tan considera-- ble como el de la legislación en los países latinos. Es de todos - conocido que los regímenes jurídicos de Inglaterra y de los Esta-- dos Unidos son de tipo consuetudinario y que una de sus principa-- les costumbres es la costumbre judicial. Las resoluciones del más- alto Tribunal de los Estados Unidos de Norteamérica han dado vuel- cos esenciales a preceptos judiciales legislados que tenfa inmuta- bilidad inveterada.

Como lo anterior podemos dar una idea de la Jurisprudencia -- desde un aspecto positivo jurisdiccional mediante la reunión de -- aquellas notas a las que hemos aludido. Desde ese punto de vista - la Jurisprudencia se traduce en las consideraciones e interpreta-- ciones jurídicas uniformes que hace una autoridad judicial desig-- nada para ello por la ley, respecto de ciertos casos en los que se plantean puntos de derecho y que surgen en cierto número en la in-

teligencia de que dichas consideraciones son obligatorias para las Autoridades inferiores de aquellas que las emitió.

La Jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

"Las ejecutorias de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación constituye Jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se encuentre en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por lo menos por catorce ministros".

"Las Ejecutorias de las Salas de la propia Suprema Corte constituyen Jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se encuentre en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por lo menos por cuatro Ministros".

Estas son las disposiciones de los artículos 193 y 193 bis de la Ley de Amparo que señalan los requisitos para que las resoluciones de las Salas o del Pleno de la Suprema Corte constituyan Jurisprudencia y es el Artículo 107 Constitucional el que ha elevado al rango de Fuente formal del Derecho a la Jurisprudencia de la Suprema Corte, equiparando las tesis de la misma a las normas legales - porque considera que tiene los atributos esenciales de la ley: generalidad, impersonalidad y abstracción.

En consecuencia la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el conjunto de interpretaciones y consideraciones jurídicas que hace esa Autoridad Judicial, en uso de la facultad que le otorga la Constitución, en los casos que son de su -

conocimiento y que por virtud de la reiterada aplicación de las --- mismas tesis en cinco de esos casos concretos ininterrumpidos, --- obliga a los Tribunales inferiores de la mencionada Autoridad.

De acuerdo con los artículos enunciados, la Jurisprudencia de la Suprema Corte se forma de la manera siguiente:

1.- En el caso de la Jurisprudencia elaborada por las diver--- sas Salas de la Suprema Corte se requieren dos condiciones legales:

a) Que la misma tesis se establezca en cinco ejecutorias o senten--- cias no interrumpidas por otra en contrario y b) Que estas hayan --- sido aprobadas por lo menos por Cuatro Ministros.

2.- En el caso de que se trate de los negocios de la incumben--- cia del Tribunal Pleno, la Jurisprudencia se forma mediante la uni--- formidad interpretativa y considerativa en cinco ejecutorias no --- interrumpidas por otra en contrario y siempre que hayan sido apro--- badas por catorce Ministros.

Ahora que conocemos la formación de la Jurisprudencia consi--- deremos la extensión que tiene.

De acuerdo con los primeros párrafos de los artículos 193 y --- 193 bis de la Ley de Amparo la Jurisprudencia de la Suprema Corte--- es obligatoria cuando se trate de la interpretación de la Constitu--- ción y Leyes Federales o Tratados celebrados con las potencias ex--- tranjeras. En consecuencia aquellos fallos que dicte la Suprema --- Corte en los que se sustente interpretaciones sobre ordenamientos--- diversos de los señalados anteriormente no deberían constituir Ju---

jurisprudencia. Sin embargo es común encontrar fallos de la Suprema Corte respecto a disposiciones adjetivas o sustantivas de carácter local que al reunir los requisitos que señala la Ley de Amparo pasan a formar Jurisprudencia, ahora bien, la justificación a esto la encontramos en que en tales casos se está acudiendo al juicio de amparo por no haberse aplicado la ley con exactitud o interpretado jurídicamente y de este modo se viola la garantía constitucional señalada por el artículo 14 de nuestra Constitución. La Jurisprudencia que se elabore con base en la interpretación y consideración de este caso se ajusta a lo señalado por los artículos mencionados puesto que se trata de una violación a una garantía consagrada en la constitución.

Cabe ahora preguntarnos cual es la obligatoriedad de la Jurisprudencia. Se dijo antes que la jurisprudencia elaborada por un Tribunal autorizado por la ley para formarla, obliga a los inferiores, pero surge entonces la pregunta de si la Jurisprudencia es obligatoria para la misma Suprema Corte. De acuerdo con la declaración categórica que implican los artículos que estamos comentando, las tesis jurisprudenciales deben ser obligatorias en sus respectivos casos para la Suprema Corte funcionando en Pleno o en Salas y esto es así porque se trata de atribuir mayor estabilidad a las consideraciones de ideas jurídicas constitutivas de una tesis jurisprudencial, hay que aclarar que toda tesis jurisprudencial es obligatoria para la misma Suprema Corte como unidad orgánica. La Jurisprudencia establecida por cualquiera de las Salas de ese Tri-

bunal obliga a las mismas a respetarla.

Con el propósito de ampliar el estudio de la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hemos de referirnos a la interrupción y modificación de la misma.

Se interrumpe la Jurisprudencia cuando cesa la vigencia u observancia de las tesis que la constituye sin que sea sustituida en su validez jurídica por la ejecutoria interruptora, esto implica que la interrupción traiga aparejada la suspensión de la vigencia de la Jurisprudencia.

Modificación de la Jurisprudencia significa la enmienda o reforma que sufre una tesis jurisprudencial obligatoria por haberse pronunciado cinco ejecutorias en que se contengan los puntos reformativos de que se trata.

LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO EN MATERIA AGRARIA.

En capítulo anterior sostuvimos que dentro de nuestro orden jurídico positivo la Ley es la fuente formal primordial y que en grado de importancia le seguía la jurisprudencia, quedando en último lugar el proceso consuetudinario. En efecto es la Ley, o mejor dicho el proceso legislativo el medio de crear normas jurídicas principal que señala nuestra Constitución Política. Aparentemente podría suponerse que los dos procesos restantes o sean, el jurisprudencial y el consuetudinario tienen el mismo lugar jerárquico por ser fuentes supletorias, sin embargo la Jurisprudencia ocupa

un lugar preferente por la multitud de casos que observa dentro del amplio margen que le ha permitido el artículo 14 Constitucional.

En la materia agraria ocurre otro tanto y la jurisprudencia ha tenido tan vigorosa importancia que ha propiciado modificaciones en los cauces seguidos por el derecho agrario a partir de la Constitución de 1917.

Inicialmente la procedencia del juicio de amparo en materia agraria dió ocasión a que la Suprema Corte conociera incluso de casos sobre dotación y restitución de tierras y aguas, resoluciones que tenfa una importancia vital para el desarrollo de la reforma agraria propuesta por la Constitución de 1917; esta época que comprende desde 17 hasta el año de 1931 inquietó a los legisladores de 1931 porque la Jurisprudencia exigió equivocadamente a los derecho habientes de tierras y aguas una "categoría Política" que la fracción Sexta del artículo 27 Constitucional no exigía, además de que al permitírsele a los afectados por las resoluciones dotatorias y restitutorias acudir al juicio de amparo contra dichas resoluciones, se impedía ejecutar con rapidez tan importantes determinaciones.

Fué entonces como se proscribió por decreto congresional de 23 de diciembre de 1931, todo control jurisdiccional sobre las mencionadas resoluciones.

Después de esta reforma nuevamente la Jurisprudencia intervino para trazar un sendero en el derecho agrario Mexicano, pues

como si tratara de enmendar su antiguo error declaró que el juicio de amparo contra resoluciones dotatorias o restitutorias de tierras y aguas no procedía incluso tratándose de la pequeña propiedad, en una interpretación tan drástica como equivocada de la fracción --- XIV del artículo 27 Constitucional que a la letra decía: "Los propietarios afectados con resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o de aguas, que se hubieran dictado en favor de los pueblos, o que en lo futuro se dictaren, no tendrán ningún derecho ni recurso legal ordinario, ni podrán promover el juicio de amparo".

La Jurisprudencia en cuestión interpretaba la fracción transcrita en la siguiente forma:

"La fracción XIV del artículo 27 Constitucional excluye el Poder Judicial del conocimiento de toda controversia que pudiera suscitarse contra las resoluciones presidenciales dotatorias, o restitutorias de tierras y aguas, aún respecto de aquellas cuya inconstitucionalidad se hiciera derivar de la afectación de una pequeña propiedad agrícola, por los términos absolutos que se consignan en la redacción de dicho precepto, atendiendo al principio interpretativo, de universal aceptación, de que donde la ley no distingue, - nadie debe distinguir, es evidente que no puede exceptuarse de esa generalidad a los pequeños propietarios, pues el texto referido -- alude a "los propietarios" (así sean grandes o pequeños), excluyéndolos del derecho de ocurrir al juicio de garantías.

Tomo LXXIII.

	Págs.
Hernández Pastor	6634
Morone Luis N	8753
Avilés Ramón, Suc. de	8753
Toledo María E.	8753
Toledo Vda. de Espinosa Carmen	8753

Esto que a todas luces era injusto y además inconstitucional, perduró hasta el año de 1947 en que se reformó la mencionada fracción XIV del artículo 27 Constitucional para permitir la procedencia del juicio de amparo en favor de los "dueños o poseedores de predios agrícolas o ganaderos en explotación a los que se haya expedido o en lo futuro se expida certificado de inafectabilidad".

Esta última reforma indica claramente que el Congreso de la Unión enmendó una política seguida por la Suprema Corte de Justicia cuando en realidad debió ser la propia Suprema Corte quien enmendara su error con solo modificar su jurisprudencia haciendo una interpretación correcta de la fracción indicada, que debería conducir al resultado obtenido con la reforma del Congreso pues de ningún modo el artículo 27 podría ser aberrante protegiéndola por un lado a la pequeña propiedad y desamparándola por otra parte.

Es entonces concluyente pensar que la importancia de la jurisprudencia en materia agraria es insospechada pues con sus interpretaciones ha variado el camino seguido por el Derecho Agrario en México y a mayor abundamiento y como ejemplo de lo dicho menciona-

remos el último derrotero seguido por la Jurisprudencia de la Suprema Corte con respecto a la interpretación del párrafo final de la fracc. XIV del artículo constitucional analizado.

El mencionado párrafo final a la letra dice: "Los dueños o poseedores de predios agrícolas o ganaderos, en explotación a los que se haya expedido o en lo futuro se expida certificado de inafectabilidad, podrán promover el juicio de amparo contra la privación o afectación agraria ilegales de sus tierras o aguas" y la Suprema Corte lo ha interpretado de la siguiente forma:

"AGRARIO.- PEQUEÑA PROPIEDAD AMPARO CONTRA LA AFECTACION DE LA.- Artículo 66 del Código Agrario. De los textos mismos del artículo 27 fracción XIV párrafo final de la Constitución Federal, y del artículo 66 del Código Agrario, se advierte que el juicio de amparo es procedente, excepcionalmente contra resoluciones agrarias, como la que se controvierte en la especie tanto como en los casos que se afecten pequeñas propiedades amparadas por certificados de inafectabilidad, como en aquellos en que resulten afectadas propiedades que, con extensión no mayor del límite fijado para la pequeña propiedad, fueron objeto de posesión continua, pacífica y pública a título de dominio cuando menos por un término de cinco años anteriores a la fecha de la publicación. Esta conclusión se deduce, lógicamente del artículo 66 del Código Agrario al preceptuar que quienes se encuentren dentro de la hipótesis que contempla "tendrá los mismos derechos que los propietarios inafectables-

que acrediten su propiedad con títulos debidamente requisitados".

De acuerdo con esta interpretación la posibilidad de promover el juicio de amparo en materia agraria no solo se permite a los pequeños propietarios sino que se extiende a los poseedores de predios que hayan detentado dichas tierras en forma contnua, pacífica y pública a título de dueño; con lo que se amplía asombrosamente la procedencia del juicio de amparo y se protege a una gran mayoría del campesinado mexicano que tiene una deficiente titulación de sus tierras.

Con esto queda patente la importancia de la Jurisprudencia en materia agraria como fuente formal de la misma.

CAPITULO QUINTO.

EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA AGRARIA

- a) FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL AMPARO EN EL DERECHO MEXICANO
- b) EL AMPARO EN MATERIA AGRARIA.- SU TRAYECTORIA DESDE LA CONSTITUCION DE 1917 A LA FECHA.- JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA A ESTE RESPECTO.
- c) EL AMPARO INDIRECTO Y EL AMPARO DIRECTO EN MATERIA AGRARIA.

EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA AGRARIA.

Una de nuestras instituciones, nacida en el siglo pasado, siglo del individualismo, que tuvo desde su nacimiento claros perfiles individuales, es el Juicio de Amparo.

Esta institución tuvo como primordial fin el control de los poderes públicos para defensa de la Constitución como protectora de las garantías individuales. Era entonces el individuo el beneficiario directo de ésta institución. Sin embargo en la actualidad el juicio de amparo sirve de igual modo para proteger tanto a individuos como a colectividades o conjunto de sujetos.

La transformación ocurrida a ésta institución fué indispensable a raíz de la elaboración de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Tales disposiciones establecieron "las garantías sociales" nunca antes reconocidas constitucionalmente, que implicaron el reconocimiento de derechos colectivos.

El juicio de amparo tuvo entonces que amoldarse a la nueva tendencia filosofica y admitir que entidades morales fueran actoras en su procedimiento, lo que dió margen a que en materia Agraria colectivos pudiesen promover el juicio de amparo por violaciones a las garantías sociales señaladas por el artículo 27 constitucional.

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL AMPARO EN EL DERECHO MEXICANO.

Siendo la Constitución la ley fundamental de un País y regu-

lando materias tan importantes como las garantías individuales y la organización de los Poderes Públicos, precisa de una Institución que la defienda a efecto de que sus preceptos no puedan ser violados impunemente.

Podemos decir que fundamentalmente las leyes deben ser abedecidas espontáneamente en virtud de que los mismo pueblos que las tienen que acatar son los creadores de su existencia; sin embargo esta regla fundamental tiene multiples excepciones que la confirman y para evitar la continua transgresión a dichas leyes se impone un medio de controlar tales violaciones. Lo que ocurre con las leyes ordinarias ocurre con la Constitución, más aún cuando los poderes constituidos en uso o mejor dicho en abuso de su facultades invaden esferas de su competencia o atacan las garantías individuales; es entonces imprescindible que exista un control -- que impida la arbitrariedad y los abusos de autoridad.

Para estos casos nuestro derecho ha creado una Institución -- que admirablemente resuelve las situaciones indebidas e ilegales, que es el juicio de amparo .

A efecto de determinar la Naturaleza y los fundamentos constitucionales del juicio de amparo debemos analizar los sistemas-- de defensa constitucional más conocidos: Estos se pueden clasificar en dos grupos atendiendo a la naturaleza política o jurídica del órgano al cual se encomienda la defensa.

En el primer caso el órgano defensor es un órgano político--

creado para tal efecto, como antecedente podemos mencionar al Senado Conservador aparecido en la Constitución Francesa del año O~~g~~tavo y en nuestro derecho el Supremo Poder Conservador instituido por la Segunda Constitucional de nuestra Constitución Centralista de 1836 que era una imitación del Supremo Poder Conservador Francesa.

En el grupo segundo el organo defensor de la Constitución es un organo jurisdiccional que a la vez que dice el derecho declara si los actos realizados por un Autoridad estan de acuerdo con la Constitución.

La Institución del amparo queda encuadrada en el último grupo pues ha designado a un organo jurisdiccional, el Poder Judicial Federal, la defensa de la Constitución.

Como quiera que el sistema establecido en nuestro derecho no es repentino ni imprevisto, haremos un breve estudio de su formación y desarrollo, guiandonos para el efecto en la obra del Licenciado Felipe Tena Ramirez que en forma minuciosa nos relata el camino seguido por el juicio de amparo.

Fué en la Constitución Centralista de 1836 donde por primera vez se planteo el problema de la defensa de la Constitución tratando de resolverlo por medio del llamado supremo Poder Conservador que se componía de cinco miembros seleccionados por las Juntas Departamentales, la Camara de Diputados y el Senado. Este sistema de defensa de la Constitución consistía en declarar la nulidad -

de los actos contrarios a ella de uno de los tres poderes a solitud de cualquiera de los otros. El sistema fracasó por lo técnico y complicado que resultaba para esa época de la insipiente vida constitucional del Estado Mexicano. Sin embargo sirvió para que se hiciera notar la importancia de la defensa de la Constitución.

En el año 1840 influido Don Manuel Crescencio Rejón, de Toqueville, formuló en el Estado de Yucatán, que por aquellas épocas--tenia tendencias separatistas y se conceptuaba estado soberano, un proyecto de constitución en el que entrega el control de constitucionalidad a la Corte Suprema de Justicia "Para oponerse a las --providencias anticonstitucionales del Congreso y a las ilegales-- del Poder Ejecutivo en las ofensas que se hagan en los derechos --políticos y civiles de los habitantes del Estado" protegiendo a --la Constitución solo del Congreso de la Unión, además dicho proyecto protege en el goce de las garantías individuales al oprimido señalando que solo el poder Judicial puede obrar a instancia--de parte, y los beneficios que obtenga son exclusivamente del --propio agraviado. Con lo cual se ve que estas ideas son las de --Toqueville y que vinieron a señalar las pautas de nuestro actual--juicio de amparo, pues como dice Toqueville "sus sentencia no --tendrán por objeto más que descargar el golpe sobre un interés --personal y la ley solo se encontrará ofendida por casualidad. De todos modos la ley así censurada no quedará destruída; se suspenderá sí, su fuerza moral pero no se suspenderá su efecto material.

Solo perecerá por fin poco a poco y con los golpes redoblados de la Jurisprudencia. "Es indudable que las ideas de Manuel Crescencio Rejón influyeron grandemente sobre el juicio de amparo y todavía algunas de ellas se encuentran plasmadas en nuestro actual -- amparo.

En 1842 el Congreso Constituyente elaboró un sistema mixto-- de defensa de la Constitución formulado por los Diputados Espinosa de los Monteros, Muños Ledo y Don Mariano Otero, este sistema-- era inferior al de Rejón pues solamente consagraba el control judicial referido a las garantías individuales y no alcanzaba a proteger contra las violaciones cometidas por autoridades judiciales o federales de toda índole.

En 1846 Rejón propuso "que los jueces de primera instancia amparen en los derechos a los que les pidan sus protección contra cualquiera funcionarios que no correspondan al orden judicial y -- que de la injusta negativa de los jueces a otorgar el referido-- amparo, así como de los atentados cometidos por ellos contra los mencionados derechos conozcan sus respectivos superiores.

La idea de Rejón fueron conducidas al éxito por Don María-- no Otero quién logró que el sistema de control constitucional sugerido por Rejón y mejorado, pasara a formar parte del acta de Reformas que todavía estableció dos sistemas de control de la Constitución, el sistema jurídico y el sistema político.

En el Constituyente de 57 el juicio de amparo tuvo que se--- guir un tortuoso camino. Recogió la fórmula de Otero (petición--

de parte agraviada y protección en el caso especial sin hacer -- ninguna declaración judicial) pero aceptó conferir a los Tribuna-- les Federales o locales el conocimiento del juicio de amparo, lo-- que desvirtuaba la mencionada institución como juicio especial -- pues los Tribunales Federales conocerían en apelación de las reso-- luciones pronunciadas por los locales en materia constitucional.

Este inconveniente desapareció cuando se aprobó el proyecto-- que presentó Ocampo en el que se encomendó exclusivamente a los-- Tribunales Federales la custodia de las garantías individuales -- así como de los perímetros federal y local. En el proyecto se ha-- bía infiltrado una institución híbrida que atentaba contra las ba-- ses del juicio de amparo, que era el jurado popular que tendría-- intervención en los casos de amparo para calificar el hecho de la manera que dispusiera la ley Orgánica.

Este sistema fué apasionadamente defendido por Don Ignacio-- Ramirez, quien con desconocimiento jurídico pero con gran orato-- ria insistía en otorgarle al pueblo por conducto de ese jurado-- popular una intervención en el juicio de amparo; como la oratoria de Don Ignacio Ramirez sedujo a los constituyentes del 57, con -- excepción como aquellos como Mata y Arriaga que conocían el siste-- ma sólo admitieron la existencia del juicio de amparo si se insti-- tuía en la forma que proponía Ignacio Ramirez. Presionados de es-- ta manera se aceptó por el constituyente el jurado popular, pero la comisión sin que nadie lo advirtiera suprimió del juicio de am

paro la ingerencia del jurado popular.

Este engaño que sufrieron los constituyentes de 57, salvo la naturaleza jurídica de nuestra más importante institución.

En 1917 el juicio de amparo ya había adquirido perfiles profundos y particulares que lo hacían una institución auténticamente mexicana y que no podía faltar en la constitución de ese año.- Esta Institución había mejorado sensiblemente con los impulsos -- que le habían dado Vallarta y Rebas.

Tres son los preceptos de la constitución de 1917 que forman la armazón constitucional del juicio de amparo, o sea que constituyen el fundamento constitucional del amparo: los artículos 133, 103 y 107.

El primero, después de proclamar enfáticamente la supremacía de la constitución al establecer que dicha ley fundamental será-- la "suprema de toda la unión" impone a los jueces de cada estado-- la obligación de arreglar su actuación al texto constitucional, -- a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las disposiciones o leyes de los estados.

El segundo, dentro del principio de la inviolabilidad de la constitución, determina la materia o contenido del juicio, señalando concretamente el camino a seguir para obtener que la declaración general de la supremacía de la constitución no sea un simple principio teórico sino que se traduzca real y positivamente-- en la inviolabilidad de la Ley orgánica de la nación.

El tercero de los preceptos citados, supuesta ya la supremacía de la constitución y determinado el contenido a través de la cual aquella supremacía puede hacer prevalecer, fija más bases concretas en la procedencia del juicio, estableciendo los requisitos necesarios de esa procedencia, la particularidad de los efectos de la sentencia y al determinar y definir las jurisdicciones, entra en detalles que propiamente no le corresponde por ser materia de la Ley reglamentaria.

EL AMPARO EN MATERIA AGRARIA.- SU TRAYECTORIA DESDE LA CONSTITUCION DE 1917 A LA FECHA.- JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA A ESTE RESPECTO.

Trayectoria de la Constitución de 1917 a la fecha.

En la elaboración del artículo 27 constitucional por los constituyentes de 1917, a ninguno se le ocurrió pensar que el juicio de amparo fuese una traba legal que pudiese embarazar la pronta y expedita solución del problema agrario que era de tipo económico-social. Muy por el contrario esa institución de nuestra tradición jurídica, el Amparo, se conservó en plenitud en dicha constitución.

Desgraciadamente las corrientes contrarias a los principales postulados revolucionarios iban a aprovecharse del carácter técnico y de el largo trámite del juicio de amparo para convertirlo en el principal obstáculo de la Reforma Agraria.

Esta situación comprendió un largo período que va desde la -
constitución de 17 hasta el 15 de Enero de 1932.

Durante este lapso la Suprema Corte de Justicia de la Nación
intervino en multitud de juicios que se promovían principalmente-
por particulares afectados con resoluciones dotatorias o restitu-
torias de tierras y aguas. Ese alto Tribunal conociendo el eleva-
do interés que perseguía el gobierno, en la mayoría de los casos-
les negó protección a los particulares afectados y llegó a esta--
blecer jurisprudencia para considerar improcedente la ejecución--
contra las resoluciones dotatorias y restitutorias.

Sin embargo, la Suprema Corte no podía pasar por alto el ca-
rácter técnico-jurídico del juicio de amparo que la obligaba a-
valorar las violaciones a las garantías individuales que invoca-
ban los propietarios en sus demandas; de tal modo que en una de-
sus ejecutorias, la relativa al juicio interpuesto por Valentina-
Azcué de Bernot sustentó el criterio de que uno de los requisitos
para que los conglomerados campesinos pudiesen ser dotados de tie-
rras y aguas o se les restituyera de aquella de las que habían --
sido despojados, era "la categoría política" que debía tener di--
cha agrupación, de acuerdo con el reglamento en aquella época vi-
gente. Con-dición que inconstitucionalmente exigió la Suprema Cor-
te, no obstante que el propio artículo 27 constitucional hacia-
clara mención de que bastaba que cualquier Población que de he--
cho o por derecho guardara el Estado Comunal, tenía facultad para

exigir tierras y aguas.

Este criterio de la Suprema Corte, con el que se abundaba en requisitos para lograr la entrega y mejor distribución de la tierra trajo como consecuencia airadas protestas y la reforma al artículo constitucional veintisiete, que consistía en la proscripción de todo contral jurisdiccional sobre las resoluciones dotatorias y restitutorias; Esta reforma fue hecha por decreto de veintitres de Diciembre de mil novecientos treinta y uno y a la letra decía: "Los propietarios afectados con resoluciones dotatorias o restitutorias de jidos o de aguas que se hubieran dictado en favor de los Pueblos, o que en lo futuro se dictaren, no tendran ningún derecho ni recurso legal ordinario, ni podran promover el juicio de amparo".

A partir de esta reforma el juicio de amparo fue improcedente sobre las dos más importantes resoluciones que en materia agraria existen, como lo son las dotatorias y restitutorias.

Fue hasta el año de mil novecientos cuarenta y seis cuando la procedencia del juicio de amparo fué nuevamente admitida solo que restringida a los pequeños propietarios y en atención a que, con la reforma de 1931 se le negaba protección a la pequeña propiedad que es salvaguardada por el artículo 27 constitucional. En la reforma de 1946 la procedencia del juicio de amparo se condicionó al requisito sine que non de que los predios afectados por resoluciones dotatorias o restitutorias se encuentren protegidos

por un certificado de inafectabilidad agraria, lo que no deja de ser un obstáculo porque en tanto se tramita el mencionado certificado la pequeña propiedad puede ser afectada por resoluciones dotatorias o restitutorias sin que el propietario pueda ejercitar la acción constitucional. La reforma de la fracción XIV del artículo 27 constitucional quedo en su ultimo parrafo en la forma siguiente:

"Los dueños o poseedores de predios agricolas o ganaderos en explotación, a los que se haya expedido o en lo futuro se expida, certificado de inafectabilidad, podrán promover el juicio de amparo contra la privación o afectación agraria ilegales de sus tierras o aguas".

Por último, en reciente interpretación que ha hecho la Suprema Corte del ultimo parrafo de la fracción XIV del artículo 27 -- constitucional, se permite que los poseedores de tierras y aguas que reunan los requisitos que exige el artículo 66 del Código Agrario, promuevan el juicio de amparo contra resoluciones dotatorias o restitutorias.

La interpretación indica a la letra dice:

"AGRARIO.- PEQUEÑA PROPIEDAD AMPARO CONTRA LA AFECTACION DE LA.- Artículo 66 del Código Agrario.- De los textos mismos del -- artículo 27 fracción XIV párrafo de la Constitución Federal, y del artículo 66 del Código Agrario, se advierte que el juicio de amparo es procedente, excepcionalmente contra resoluciones agrarias,-

como la que se controvierte en la especie tanto en los casos que se afecten pequeñas propiedades amparadas con certificados de inafectibilidad, como en aquellas en que resulten afectadas propiedades que, con extensión no mayor del límite fijado para la pequeña propiedad, fueron objeto de posesión continua, pacífica y pública a título de dominio cuando menos por un término de cinco años anteriores a la fecha de la publicación. Esta conclusión se deduce, lógicamente del artículo 66 del Código Agrario al preceptuar que quienes se encuentren dentro de la hipótesis que contempla -- "tendrá los mismos derechos que los propietarios inafectables que acrediten su propiedad con títulos debidamente requisitados".

JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA A ESTE RESPECTO.

La Suprema Corte fundada en el original artículo 27 de la -- Constitución de 1917 conoció de muchos amparos en materia agraria y llegó a elaborar Jurisprudencia sobre temas tan importantes como el de la suspensión del acto reclamado, que indican claramente que su propósito era el de colaborar con el Gobierno Federal para el desarrollo de la Reforma Agraria dentro de los cauces legales que su carácter de Poder Judicial le imponía. Ejemplo de ello es la Jurisprudencia que a continuación transcribo referida a la Ley Agraria de 6 de enero de 1915, considerada ley constitucional, y que estimó de interés general y de orden público.

"Porque tiende a resolver uno de los problemas más trascendentes para el país: el problema agrario..... "la inejecución de resoluciones fundadas en ella afecta directamente a la Sociedad -

y al Estado, por lo cual es improcedente conceder contra tales -
disposiciones un auto de suspensión".

Sesma Vda. de Ruiz Elena, Tomo I Pág. 400;

Pastor Moncada Vda. de Blanco Teodora, Tomo II pág. 805;

Valenzuela Policarpo, Tomo II pág. 695;

Cuétara Rafael, Tomo II pág. 1555;

Cándido Miér, Tomo III pág. 72

Rafael Peón Arana, Tomo XIII pág. 192

Sin embargo en uno de los amparos que conoció, el relativo--
a Valentina Ascué de Bernot, hizo una interpretación funesta so--
bre un problema vital en materia agraria, la capacidad jurídica--
de las poblaciones para recibir tierras y aguas, que provocó el--
repudio al amparo en materia agraria. En la mencionada ejecutoria
el criterio que sustentó la Suprema Corte fué el de que una pobla--
ción de hecho requiere de categoría política para que se le reco--
nozca como derecho habiente a dotación de tierras y aguas, dicien--
do textualmente en su parte conducente:

"es claro también que para que un centro de población tenga--
una categoría política determinada, no basta que, de hecho, así--
lo reconozcan las autoridades agrarias, sino que es indispensable
que esa categoría haya sido expresamente fijada por una ley los--
cual no se ha demostrado en el presente caso respecto de San Bal--
tazar Capeche. Siendo esto así, es evidente que el Juez de Distri--
to no cometió ningún agravio, al expresar en su sentencia que el-

mencionado centro de población no tenía derecho para pedir tierras. Semanario Judicial de la Federación Tomo XXI págs. 337 a 339.

Esto provocó la reforma al artículo 27 constitucional y la abrogación de la Ley de 6 de enero de 1915, diciendo el artículo-reformado en su cláusula XIV "Los propietarios afectados con resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o de aguas, que se hubieren dictado en favor de los pueblos, o que en lo futuro se dictaren, no tendrán ningún derecho ni recurso legal ordinario, ni podrán promover el juicio de amparo".

Con apoyo en ésta reforma la Suprema Corte de Justicia sentó Jurisprudencia en el sentido de que al referirse la frac. XIV-a propietarios afectados, aludía tanto a propietarios latifundistas como a pequeños propietarios y por tanto estaba vedado el juicio de amparo para unos y otros, acarreado graves consecuencias para los parvifundistas que vieron de continuo afectadas sus propiedades, amén, de que trajo inseguridad a los propietarios quienes no se atrevían a trabajar sus tierras por el temor de que les fueran quitadas, Con posterioridad a la Reforma Constitucional ha sido abundante y de otro de los cauces de la reformada frac. XIV-del artículo 27 constitucional.

El último derrotero de la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a ésta respecto ha sido el que ya mencionamos en el inciso anterior, pero que por su importancia merece ser transcrito nuevamente.

Se refiere a la posibilidad de que los poseedores de tierra-
o aguas que tengan las características que señala el artículo 66-
del Código Agrario, esto es que hayan poseído dichas tierras en -
forma contínua, pacífica y pública a título de dominio cuando me-
nos por un termino de cinco años anteriores a la fecha de la pu-
blicación de la solicitud o del acuerdo que inicie un procedimien
to agrario, acudan al juicio de amparo.

La jurisprudencia a la letra dice: "AGRARIO.- PEQUEÑA PROPIE
DAD AMPARO CONTRA LA AFECTACION DE LA.- Artículo 66 del Código A-
grario. De los textos mismos del artículo 27 fracción XIV párrafo
final de la Constitución Federal, y del artículo 66 del Código A-
grario, se advierte que el juicio de amparo es procedente, excep-
cionalmente contra resoluciones agrarias, como la que se contro-
vierte en la especie tanto en los casos que se afecten pequeñas--
propiedades amparadas con certificados de inafectabilidad, como--
en aquellas en que resulten afectadas propiedades que, con exten-
sión no mayor del límite fijado para la pequeña propiedad, fue--
ren, objeto de posesión contínua, pacífica y pública a título de
dominio cuando menos por un término de cinco años anteriores a la
fecha de la publicación. Esta conclusión se deduce lógicamente se
encuentren dentro de la hipótesis que contempla "tendrán los mis-
mos derechos que los propietarios inafectables que acrediten su -
propiedad con títulos debidamente requisitados".

EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA AGRARIA. AMPARO DIRECTO Y AMPARO--
INDIRECTO.

Para demarcar la competencia en materia de amparo entre los Jueces de Distrito, la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales Colegiados de Circuito se toma como criterio la naturaleza del-- acto reclamado de acuerdo con el principio o regla fundamental de que el juicio de garantías es procedente ante un Juez de Distrito cuando el acto que se reclame no sea una sentencia definitiva civil o penal ni un laudo dictado por las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Por el contrario si el acto impugnado es una sentencia definitiva pronunciada en materia civil o penal o un laudo arbitral también definitivo, el juicio de amparo debe interponerse ante -- la Suprema Corte o ante el Tribunal Colegiado de Circuito. Este-- criterio competencial sirve de calificativo a los dos tipos de -- juicio de amparo, o sea el Amparo directo y el Amparo indirecto.

En terminos generales se puede decir que el Amparo directo-- es aquel que se promueve ante la Suprema Corte de Justicia o ante el Tribunal Colegiado de Circuito y amparo indirecto aquel que se promueve ante un Juez de Distrito con base en la regla fundamental que hemos hemos mencionado.

El criterio de competencia que señalamos se encuentra consa-- grado en la Constitución, como en la Ley de Amparo y en la Ley -- Orgánica del Poder Judicial de la Federación. (art. 107 constitu-- cional fracciones V y VI; 44, 45, 158, 158, bis de la Ley de Ampa

paro; y 24 fracc. IV, 25 Fracción segunda, 26 fracción tercera, 27 fracción primera y septima vis del capítulo tercero bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

El principio que hemos señalado de que toda sentencia definitiva civil o penal o todo laudo arbitral definitivo debe ser impugnado en amparo directo, esto es ante la Suprema Corte de Justicia o ante al tribunal Colegiado de Circuito sufre una excepción establecida por la Jurisprudencia que consiste en que cuando el amparo se promueva contra alguno de dichos actos, atacando todo el procedimiento en que se registren y precisamente por falta o ilegalidad del emplazamiento y siempre que el quejoso no haya intervenido en tal procedimiento por modo alguno, la competencia se surte en favor de un Juez de Distrito para conocer del juicio de garantías. Es decir que si en un juicio civil o laboral que se hubiese seguido en rebeldía del demandado por no haberse emplazado a éste legalmente, el amparo procedente que debe entablarse contra la sentencia civil o laudo arbitral definitivo es el indirecto.

Los preceptos que fijan la competencia de los Jueces de Distrito, La Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Colegiado de Circuito son los artículos 158; 158 bis y 114 de la Ley de Amparo, que a la letra dicen:

Artículo 114. El amparo se pedirá ante el Juez de Distrito:-

I.- Contra leyes que, por su sola expedición, causen perjuicios-

al quejoso;

II.- Contra actos de AUTORIDADES DISTINTAS DE LAS JUDICIALES O DE LAS JUNTAS DE CONCILIACION Y ARBITRAJE.

En estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio ante dichas autoridades, el amparo solo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de esta última hubiere quedado sin defensa el quejoso o privado de los derechos que la misma ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia;

III.- Cuando se trata de actos de autoridad judicial ejecutados fuera del juicio o después de concluido. Si se trata de actos de ejecución de sentencia, solo podrá interponerse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubiesen dejado sin defensa al quejoso. Tratándose de remates, solo podrán promoverse contra la resolución definitiva en que se aprueben o desapureben;

IV.- Contra actos en el juicio que tenga sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación;

V.- Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda te-

ner por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería;

VI.- Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados en los casos de la fracciones I y II del artículo lero de esta ley. "

"Artículo 158.- Es procedente el juicio de amparo directo ante la Suprema Corte de Justicia, en única instancia, contra sentencias definitivas pronunciadas en juicios civiles o penales o laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, por violación de garantías cometidos en ellos, salvo el caso previsto en la --- fracción II del artículo siguiente.

"Artículo 158 bis.- Es procedente el juicio de amparo directo ante los Tribunales Colegiados de Circuito, en los casos siguientes:

I.- Contra sentencias definitivas pronunciadas en juicios civiles o penales o laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, por violaciones cometidas durante la secuela de procedimiento, siempre que afecten a la defensa del quejoso trascendiendo al resultado del fallo;

II.- Contra sentencias definitivas pronunciadas en juicios civiles o penales contra los que no proceda recurso de apelación, de acuerdo con las leyes que las rigen cualesquiera que sean las violaciones alegadas. Para los efectos de este artículo y del anterior, solo sera procedente el juicio de amparo contra sentencias-

definitivas pronunciadas en juicios civiles y respecto a los laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, cuando sean contrarios a la letra de la ley aplicable al caso a su interpretación jurídica o a los principios generales del derecho, a falta de ley aplicable; cuando comprendan personas, acciones, excepciones, o cosas que no hayan sido objeto del juicio, o cuando no las comprendan todas, por omisión o negativa expresa.

Con base en esta regla de competencia la cuestión de la procedencia del amparo directo o del indirecto en materia agraria debe resolverse así:

En virtud de que la procedencia del amparo en materia agraria se contrae a lo establecido por la Fracción XIV párrafo tercero del artículo 27 constitucional de acuerdo con la cual Los dueños o poseedores de predios agrícolas o ganaderos en explotación, a los que se haya expedido o en lo futuro se expida, certificado de inafectabilidad, podrán promover el juicio de amparo contra la privación o afectación agraria ilegales de sus tierras o aguas; y de que en los casos previstos los actos reclamados son de una autoridad administrativa como lo es el Presidente de la República, debe concluirse que en materia agraria solo procede el amparo indirecto.

Y no solo en el caso anterior sino además en aquel en que haya indebida ejecución de las resoluciones presidenciales.

CONCLUSIONES.

- 1.- Derecho Agrario es la rama de la Ciencia del Derecho que se refiere a la propiedad rústica y a las explotaciones de carácter agrícola.
- 2.- Dentro de la Sistemática Jurídica el Derecho Agrario forma parte de esa nueva concepción denominada el Derecho Social.
- 3.- El Derecho Agrario, dentro de la tónica del Derecho Social, convierte sus postulados en directrices de bienestar para una clase social débil: la campesina.
- 4.- Los derechos señalados por los artículos 27 y 123 de nuestra Constitución Política son sociales porque protegen a las clases campesinas y obrera, para lograr su convivencia con las otras clases sociales.
- 5.- Las fuentes de la Ciencia del Derecho son: La históricas; las materiales y las formales. Por fuente histórica se entiende el documento y todo elemento material que contiene preceptos o conjunto de preceptos jurídicos pretéritos; por fuente material los elementos económicos, sociales y políticos que constituyen la médula de los preceptos y por Fuentes formales los procesos de creación de las normas.
- 6.- Las fuentes formales del Derecho son: la legislación, la Jurisprudencia y la Costumbre.
- 7.- La legislación es el proceso en virtud del cual un órgano autorizado por la Constitución, denominado Poder Legislativo, crea nor

mas jurídicas que son obligatorias para los miembros de la Sociedad a quién van dirigidas.

8.- La Jurisprudencia es el proceso de creación de normas jurídicas realizado por el Poder Judicial para aquellos casos de excepción en los que no existe solución en precepto legal alguno.

9.- La costumbre es la práctica inveterada que se considera necesaria y jurídicamente obligatoria.

10.- En orden jerárquico las Fuentes formales del derecho Agrario dentro de nuestro orden jurídico son: La legislación, la Jurisprudencia y la Costumbre.

11.- Los Principios Generales del Derecho no son Fuentes Formales del Derecho Agrario sino básicos preceptos de un cuerpo de leyes mediante los que se interpretan las normas.

12.- La Doctrina no es fuente creadora de normas jurídicas del Derecho Agrario ni de ningún otro derecho porque consiste en el estudio científico del Derecho, por lo que precisa de la existencia del derecho como presupuesto.

13.- El Derecho es una Ciencia pues teniendo un objeto de observación - las relaciones humanas de naturaleza jurídica - emplea métodos y se sistematiza para alcanzar un fin: el armónico desenvolvimiento de los miembros de una comunidad.

14.- La Jurisprudencia Técnica tiene por objeto la exposición ordenada y coherente de los preceptos jurídicos que se hallan en vigor en una época y lugar determinados y el estudio de los problemas relativos a su interpretación y aplicación.

15.- La Jurisprudencia se divide en dos ramas: La Sistemática -- Jurídica y la Técnica Jurídica; la primera ordena coherentemente las disposiciones y la segunda se refiere a la interpretación y - aplicación de los preceptos del derecho vigente.

16.- La Jurisprudencia como fuente formal del Derecho en Materia Agraria es muy importante pues desde la elaboración del artículo- 27 de nuestra Constitución Política, ha marcado derroteros en el desarrollo de la Reforma Agraria.

17.- Los fundamentos Constitucionales del Juicio de Amparo son -- los artículos 133, 103 y 107 de la Constitución Política de los-- Estados Unidos Mexicanos. El primero declarando que la Constitu-- ción es la Ley Suprema de toda la Unión imponiendo a los Jueces- de cada estado la obligación de arreglar su actuación a la Consti- tución. Los artículos siguientes en cuanto dan los principios rec- tores del amparo y aluden al procedimiento que lo rige.

18.- A partir de la Constitución de 1917 el amparo en materia a-- graria se admitía en todos los casos, aún tratándose de resolu-- ciones dotatorias o restitutorias de tierras y aguas.

19.- Por decreto congresional de 23 de diciembre de 1931 se decla- ró improcedente el juicio de garantías en materia agraria.

20.- De acuerdo con la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Jus- ticia de la Nación también quedó vedado el juicio de garantías pa- ra los pequeños propietarios.

21.- La Jurisprudencia de la Suprema Corte fué equivocada por que el precepto constitucional no podía ser incongruente consigo mismo

protegiendo la pequeña propiedad y desamparándola en caso de que la afectaran.

22.- Con objeto de amparar a la pequeña propiedad se reformó en 1946 la fracción XIV del artículo 27 constitucional admitiendo el amparo en el caso de la pequeña propiedad.

23.- De acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia los poseedores de predios que reúnan los requisitos del artículo 66 del Código Agrario pueden promover el juicio de amparo contra resoluciones dotatorias y restitutorias.

24.- El amparo en materia agraria es amparo indirecto en virtud de que la autoridad responsable es una Autoridad Administrativa.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO AGRARIO.- LIC. LUCIO MENDIETA Y NUÑEZ.- Primera Edición.- año de 1946.
- 2.- INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO.- DR. EDUARDO GARCIA MAYNEZ.- Sexta Edición.
- 3.- INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO.- JULIEN BONNECASE.- Traducción de la Tercera Edición Francesa por el Lic. José M. Cajica Jr. año de 1944.
- 4.- DERECHO CIVIL MEXICANO.- Segunda Edición.- año de 1955.
- 5.- DERECHO CIVIL ESPAÑOL, COMUN Y FORAL.- JOSE CASTAN TOBEÑAS.- Novena Edición.- año de 1955.
- 6.- DERECHO CIVIL.- MARCEL PLANIOL.
- 7.- INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL.- ROBERTO DE RUGGIERO.- Traducción de la Cuarta Edición Italiana por Román Serrano Suñer y José Santa Cruz Teijeiro.- año de 1944.
- 8.- EL PROBLEMA AGRARIO DE MEXICO.- DR. LUCIO MENDIETA Y NUÑEZ.- Octava Edición.- año de 1964.
- 9.- DERECHO AGRARIO.- ANGEL CASO.- Primera Edición.- año de 1950.
- 10.- DERECHO SOCIAL.- DR. LUCIO MENDIETA Y NUÑEZ.- Primera Edición año de 1953.
- 11.- LA GENESIS DE LOS ARTICULOS 27 y 123 Constitucionales.- INGENIERO PASTOS ROUAIX.-
- 12.- TEORIA GENERAL DEL ESTADO.- HANS KELSEN.

- 13.- METODOLOGIA DEL DERECHO.- FRANCESCO CARNELUTTI.- Primera Edición Traducción por el Dr. Angel Ossorio.- año de 1940.
- 14.- DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL.- LIC. EDUARDO PALLARES.- Segunda Edición.- año de 1956.
- 15.- SOCIOLOGIA TRATADO GENERAL.- LUIS RECASENS SICHES.- Primera Edición.- año de 1956.
- 16.- DERECHO MERCANTIL.- LIC. ROBERTO L. MANTILLA MOLINA.- Cuarta Edición.- año de 1959.
- 17.- DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO.- DR. MARIO DE LA CUEVA.- Cuarta Edición.- año de 1959.
- 18.- DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.- LIC. FELIPE DE TENA RAMIREZ.- Tercera Edición.- año de 1955.
- 19.- EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA AGRARIA.- LIC. IGNACIO BURGOA Primera Edición.- año de 1964.
- 20.- RESUMEN INTEGRAL DE MEXICO A TRAVES DE LOS SIGLOS.- Realizado el resumen por el Prof. Florentino M. Torner.

EL DERECHO AGRARIO Y SUS FUENTES

DENTRO

DEL ORDEN JURIDICO MEXICANO.

I N D I C E .

1.- INTRODUCCION.-

CAPTULO PRIMERO.- Concepto y definición de Derecho Agrario.- Clasificación del Derecho.- Ubicación del Derecho Agrario dentro de la anterior clasificación.- El Derecho Social.- ¿Que clase de derechos son los señalados por los artículos 27 y 123 constitucional?.- El Derecho Agrario como Derecho Social

CAPTULO SEGUNDO.- Fuentes del Derecho.- Su clasificación: a) históricas; b) Reales; c) formales.- Diversas clasificaciones de las fuentes formales. La doctrina como fuente de Derecho.- Estudio comparativo al respecto con las legislaciones Francesa Alemana, Italiana y Española. Las fuentes formales en nuestro Orden jurídico positivo.- La Ley.- La Jurisprudencia.- La costumbre.- Estudio comparativo de las fuentes formales en nuestros derechos Civil, Mercantil, Laboral y Agrario.

CAPTULO TERCERO - Fuentes del Derecho Agrario: a).- Históricas; b) Reales; c).- Formales.- Estudio sobre las fuentes formales del Derecho Agrario: a).- La Ley.- b) La costumbre c).- Los Principios Generales del Derecho.- ¿La Doctrina es fuente del Derecho Agrario?.

CAPITULO CUARTO.- La Jurisprudencia como fuente formal del Derecho Agrario.- Principales acepciones de la palabra Jurisprudencia: a).- Como ciencia b).- Como interpretación.- a).- Breve estudio de la Jurisprudencia como ciencia del Derecho.- La Jurisprudencia Técnica.- Sistemática Jurídica y Técnica Jurídica. b) La Jurisprudencia como conjunto de principios contenidos en las decisiones de los Tribunales.- La jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación.- c) La jurisprudencia como Fuente formal del Derecho en materia Agraria.

CAPITULO QUINTO.- El juicio de amparo en materia agraria. a).- Fundamentos constitucionales del amparo en el Derecho Mexicano. b).- El Amparo en materia agraria. Su trayectoria desde la constitución de 1917 a la fecha.- Jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia a éste respecto. c).- El amparo indirecto y el amparo directo en materia agraria.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.